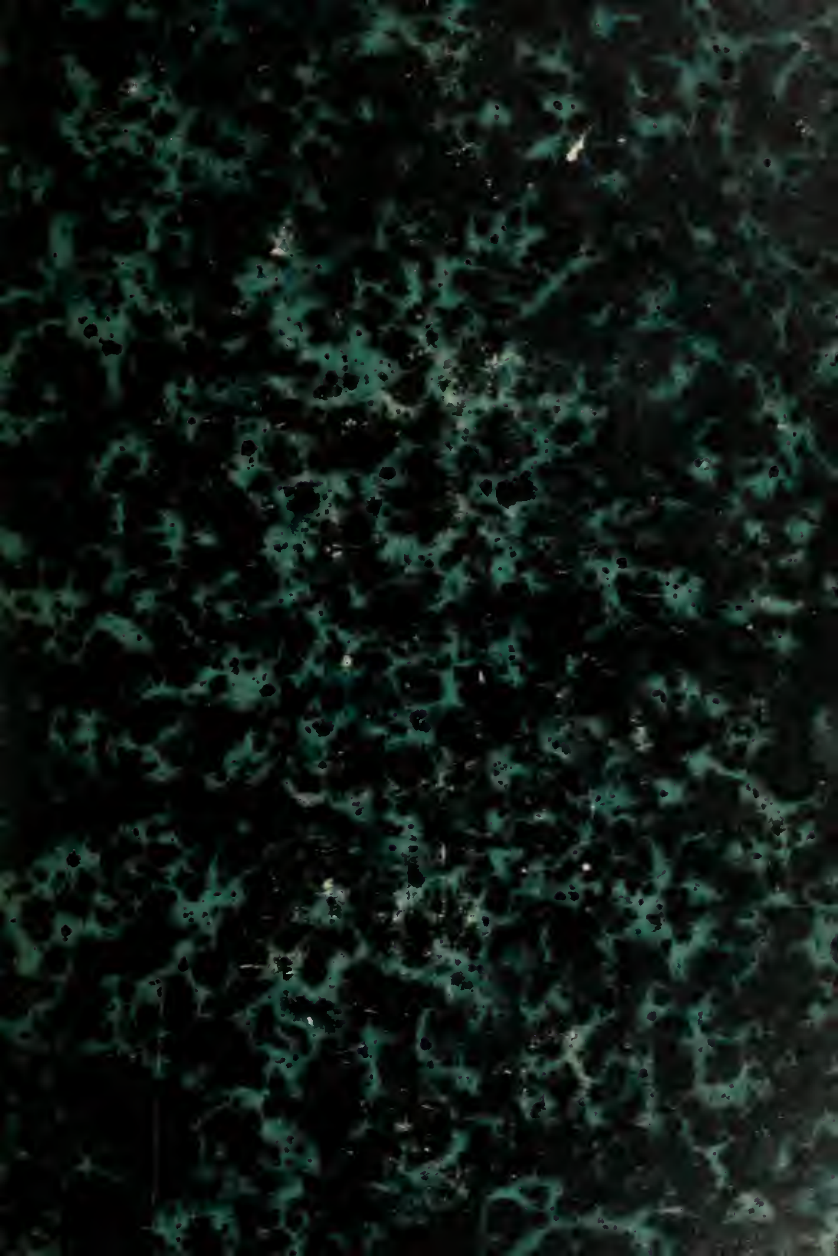
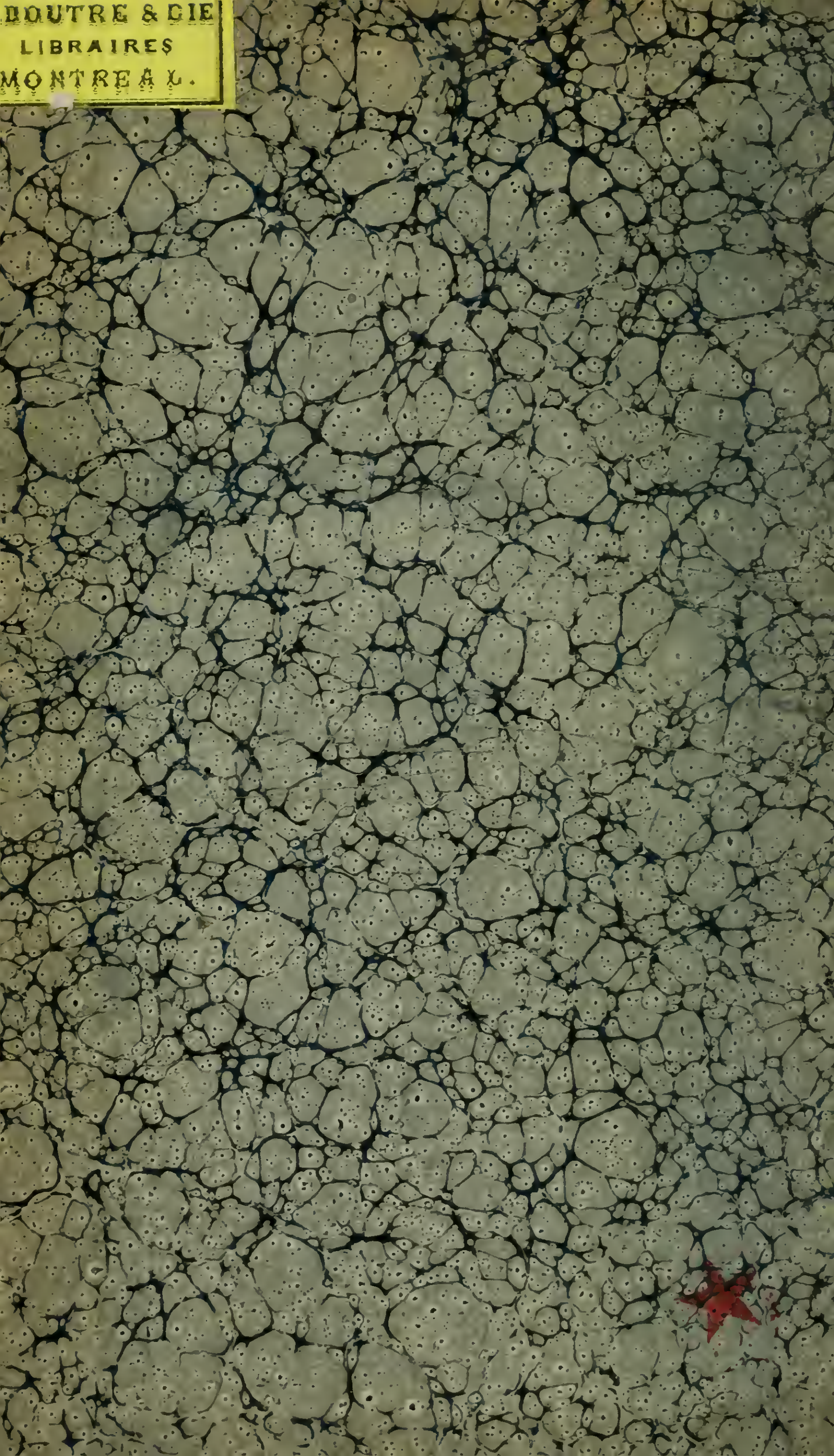
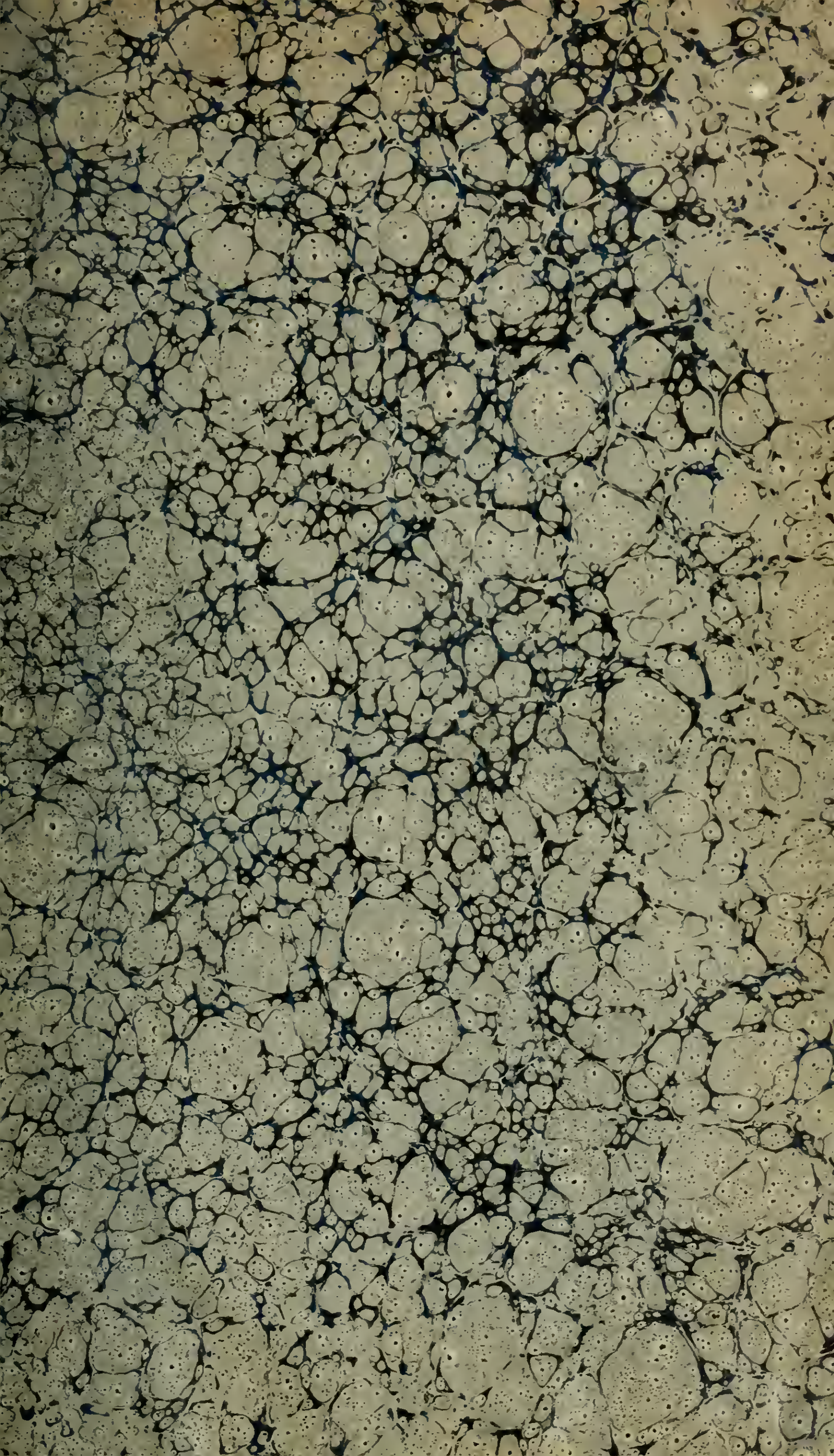




DOUTRE & CIE
LIBRAIRES
MONTREAL.





H. T. Jackman

5/

COURS

DE

DROIT COMMERCIAL.

TOME QUATRIÈME.

PARIS. — TYPOGRAPHIE DE HENRI PLON,
IMPRIMEUR DE L'EMPEREUR,
RUE GARANCIÈRE, 8.

COURS

DE

DROIT COMMERCIAL

PAR J. M. PARDESSUS.

SIXIÈME ÉDITION.

PUBLIÉE

PAR

M. EUGÈNE DE ROZIÈRE

PETIT-FILS DE L'AUTEUR.

TOME QUATRIÈME.

H. E. Taschereau

PARIS

HENRI PLON, LIBRAIRE-ÉDITEUR

RUE GARANCIÈRE, 8.

1857

COURS

DE

DROIT COMMERCIAL.

SEPTIÈME PARTIE.

DE LA JURIDICTION ET DE LA PROCÉDURE.

1353. La nécessité de faire statuer sur les contestations commerciales par des juges habitués à ces sortes d'affaires a toujours été reconnue. Ces juges, établis en France sous les titres divers de *conservateurs des priviléges des foires*, puis de *consuls des marchands*, qui leur furent successivement donnés par les édits de 1563, 1673, et quelques autres postérieurs, subsistèrent longtemps sous ces dénominations. Le titre XII de la loi du 24 août 1790 leur donna le nom de *tri-* Com.
bunaux de commerce, qu'ils portent encore. 615

Comme cette institution n'eût produit aucun des avantages qu'on devait en attendre, si la simplicité des formes n'avait rendu les décisions aussi promptes que faciles, un mode de procédure approprié à ces tribunaux et aux affaires de leur compétence a été également établi.

L'arbitrage n'a plus, il est vrai, la même importance, depuis que la loi du 17 juillet 1856 l'a supprimé comme juridiction obligatoire dans les contestations entre associés; mais il peut encore être la ressource de tous ceux qui recourent volontairement à ce mode de terminer leurs différends.

Le jugement des contestations relatives à la propriété des brevets d'invention, dont nous avons parlé n° 110, a été confié aux tribunaux civils, et celui des contrefaçons a été attribué,

comme nous l'avons dit nos 163 et suivants, aux tribunaux de police correctionnelle; on a vu enfin, n° 108, qu'une juridiction spéciale pour les contestations entre les fabricants et leurs ouvriers avait été donnée aux conseils de prud'hommes.

Lorsqu'en pays étranger des Français ont entre eux quelque affaire de nature à être portée en France devant les tribunaux de commerce, les agents diplomatiques nommés *consuls*, dont nous avons parlé n° 105, sont investis de cette attribution dans certains cas.

La nature des contestations commerciales force souvent à examiner jusqu'où peut s'étendre l'influence des lois, actes ou jugements étrangers, sur les décisions que les tribunaux français sont appelés à prononcer.

Enfin la plupart des condamnations en matière commerciale donnent lieu à la contrainte par corps.

On voit par cet exposé que les objets dont se compose cette dernière partie peuvent être divisés en huit titres. Le premier traitera de l'établissement et de l'organisation des tribunaux de commerce; le second de leur compétence; le troisième de la procédure commerciale; le quatrième de l'arbitrage; le cinquième de quelques autres juridictions particulières établies dans l'intérêt du commerce; le sixième des consuls en pays étrangers; le septième de l'application, par les tribunaux français, des lois, actes ou jugements étrangers; le huitième de la contrainte par corps.

TITRE PREMIER.

DE L'ÉTABLISSEMENT ET DE L'ORGANISATION DES TRIBUNAUX DE COMMERCE.

1356. Nous diviserons ce titre en trois chapitres. Le premier fera connaître les règles sur l'établissement, le placement et la circonscription des tribunaux de commerce; le second traitera de l'élection et de l'institution des juges dont ces tribunaux sont composés; le troisième de leur discipline intérieure.

CHAPITRE PREMIER.

De l'établissement, du placement et de la circonscription des tribunaux de commerce.

1337. L'établissement des tribunaux de commerce n'a paru nécessaire que dans les lieux où les opérations commerciales étaient fréquentes. Le droit d'en créer où il le croit Com. convenable appartient au gouvernement, qui détermine en 615, même temps le nombre de juges et de suppléants dont ils 617. seront composés, sans cependant que les juges puissent être au-dessus de quatorze ni au-dessous de deux, non compris le président; quant au nombre des suppléants, il est déterminé selon les besoins du service.

Ces nombres divers de juges et de suppléants sont fixés, pour chaque tribunal, par des règlements d'administration publique.

Chaque tribunal de commerce a, en général, la même Com. étendue de ressort territorial que le tribunal civil dans l'ar- 615. rondissement duquel il est situé; mais s'il y en a plusieurs dans un même arrondissement, le décret qui les établit as- Com. signe à chacun son ressort particulier. Partout où il n'y a 640, pas de tribunal de commerce, le tribunal civil en fait les 641. fonctions, et se conforme à toutes les règles de la législation commerciale (1). Mais dans cette circonstance la composition ordinaire du tribunal n'est pas modifiée; le ministère public continue d'avoir le droit d'assister à l'audience et d'être entendu chaque fois qu'il le requiert (2).

CHAPITRE II.

De l'élection des juges de commerce.

1338. Le gouvernement n'a point la nomination directe des juges de commerce, mais il les institue après qu'ils ont

(1) Rej., 16 juillet 1817, D. 18, 1, 488.

(2) Cass., 21 avril 1846, D. 46, 1, 131. Cass., 15 juillet 1846, D. 46, 1, 270. Cass., 12 juillet 1847, D. 47, 1, 255.

Com. 618. été élus par une assemblée de commerçants convoquée à cet effet. La nécessité de cette institution est fondée sur ce que ces juges rendant la justice au nom du chef de l'État, il est nécessaire qu'il leur en confère le pouvoir. Aussi ne doit-on pas douter que l'institution ne puisse être refusée à des élus, dont la nomination ne serait pas régulière, ou qui n'auraient pas les qualités requises.

1339. Pour l'élection de ces juges, le préfet du département dresse une liste des commerçants notables de l'arrondissement ou du territoire pour lequel est établi le tribunal de commerce; il doit y comprendre principalement les chefs des maisons les plus anciennes et les plus recommandables par la probité, l'esprit d'ordre et l'économie : il la soumet à l'approbation du ministre du commerce. Com. 619.

Le nombre de ces électeurs ne peut être moindre de vingt-cinq, quand la population de la ville où siége le tribunal est de quinze mille âmes et au-dessous : dans les autres villes, il est augmenté à raison d'un notable par mille âmes de population.

On n'y peut comprendre des étrangers, quoique autorisés à fixer leur domicile en France, parce qu'il faut nécessairement être Français par naissance ou par naturalisation ; il faut aussi n'être frappé d'aucune exclusion d'exercer les droits politiques, résultant de condamnations ou d'état de failli non réhabilité.

Le Code de commerce ni aucune loi, aucun règlement postérieur, n'ont déterminé la durée de ces listes, l'époque de leur renouvellement, le mode de les compléter; tout cela paraît abandonné à l'arbitraire de l'administration.

1340. Nul ne peut être nommé juge de commerce s'il n'a les qualités exigées pour les électeurs, l'âge de trente ans, et s'il n'a exercé pendant cinq ans avec honneur et distinction la profession de commerçant ; mais il n'est pas nécessaire, conformément à l'avis du conseil d'État approuvé le 2 février 1808, d'exercer cette profession au moment de l'élection, pourvu qu'après l'avoir cessée on n'en ait pas embrassé d'autre. Les Com. 620.

conditions d'éligibilité sont les mêmes pour les suppléants que pour les juges. Pour pouvoir être nommé président, il faut, outre ces conditions, être âgé de quarante ans, et avoir été juge, soit dans les tribunaux de commerce actuels, soit dans les anciens. Mais cette règle ne s'applique pas à la première composition d'un tribunal, suivant l'avis du conseil d'État approuvé le 21 décembre 1810. Il faut remarquer que, soit pour les fonctions de président, soit pour celles de juge ou de suppléant, on n'exige aucune condition de capacité juridique.

L'élection est faite au scrutin individuel et à la majorité absolue des suffrages. Lorsqu'il s'agit d'élire le président, Com. l'objet de l'élection doit être spécialement annoncé avant 621. d'aller au scrutin. Les procès-verbaux d'élection sont, conformément à l'article 7 du décret du 6 octobre 1809, transmis au garde des sceaux, ministre de la justice, qui propose au chef du gouvernement l'institution des élus.

La cour impériale est chargée de recevoir le serment des juges et des suppléants institués; mais lorsqu'elle ne siége pas dans le même arrondissement, ils peuvent demander qu'elle Com. commette le tribunal civil pour recevoir ce serment. Ce tribunal 629. en dresse procès-verbal et l'envoie à la cour, qui en ordonne l'insertion dans ses registres. Toutes ces formalités sont remplies sans frais, et sur les conclusions du ministère public.

1341. Le tribunal est renouvelé par moitié chaque année, de manière que le président et chaque juge ou suppléant reste Com. en fonctions deux ans. Pour établir un ordre de renouvelle- 622. ment, la moitié des juges et des suppléants n'est, lors de l'institution première, choisie que pour un an; l'autre moitié et le président sont renouvelés au bout de deux ans, et cet ordre demeure invariable.

Le président et les juges peuvent être réélus immédiatement Com. après l'expiration de leurs deux premières années de fonc- 623. tions; mais le temps de la nouvelle élection expiré, ils ne sont rééligibles qu'après une année d'intervalle : il est douteux que cette règle s'applique aux suppléants, et nous pen-

sons qu'après la cessation de leurs fonctions en cette qualité, ils peuvent être nommés juges, ce qui nous semble conforme au texte de la loi. Ce qu'on a voulu empêcher, c'est la perpétuité dans la même place; et comme la matière des exclusions est toujours rigoureuse, il est naturel de ne pas les étendre au delà des termes prohibitifs.

Tous les membres compris dans une même élection sont simultanément soumis au renouvellement périodique, encore bien que l'institution de l'un ou de plusieurs d'entre eux ait été différée. En conséquence, tout membre élu en remplacement d'un autre, par suite de décès ou de toute autre cause, ne peut demeurer en exercice que pendant la durée du mandat confié à son prédécesseur. Mais un juge remplacé par l'effet de l'expiration de ses fonctions doit les continuer jusqu'à l'installation de son successeur (1).

Un décret du 28 août 1848 avait remplacé ou modifié les articles du Code de commerce que nous venons d'exposer : il a été abrogé par le décret du 2 mars 1852, qui a remis en vigueur ces articles, ainsi que le décret du 6 octobre 1809 et la loi du 3 mars 1840.

CHAPITRE III.

De la discipline intérieure des tribunaux de commerce.

Com. 628, 630. **1342.** Les fonctions de juges des tribunaux de commerce sont purement honorifiques. Conformément aux articles 1, 2 et 3 du titre Ier et au titre IV de la loi du 15 octobre 1794 (24 vendémiaire an III), elles sont incompatibles avec celles de préfets, sous-préfets, conseillers de préfecture, maires, adjoints de maires ou secrétaires de ces administrations, de notaires, avoués, membres de l'administration forestière, receveurs ou employés des régies des contributions directes ou indirectes, et toute autre fonction sujette à comptabilité.

Ces juges sont placés sous la surveillance du garde des

---

(1) Rej., 5 août 1841, D. 41, 1, 336.

sceaux, ministre de la justice. L'article 8 du décret du 6 octobre 1809 détermine le costume qu'ils doivent porter dans l'exercice de leurs fonctions et dans les cérémonies publiques.

Les greffiers sont nommés par le gouvernement; eux et leurs commis assermentés sont soumis aux mêmes règles d'incompatibilité que les juges; ils sont tenus des mêmes obligations que ceux des tribunaux civils, soit pour les cau- Com.
tionnements exigés de ces fonctionnaires, soit pour la tenue 624.
des feuilles d'audience, répertoires, etc. Les rétributions qu'ils peuvent percevoir sont réglées par l'ordonnance du 9 octobre 1825, modifiée par le décret du 8 avril 1848.

Le service des audiences se fait à Paris par quatre huissiers, et dans les autres villes par deux, qui doivent, autant que possible, être choisis parmi les huissiers ordinaires; leurs émoluments ont été réduits par le décret du 8 avril 1848.

1343. L'art. 35 de la loi du 27 mars 1791 autorise les tribunaux de commerce à faire des règlements pour l'ordre de leurs audiences. Conformément à l'article 6 de la loi du 7 septembre 1796 (21 fructidor an IV), et à l'article 3 de l'arrêté du 23 août 1800 (5 fructidor an VIII), ils n'ont point de vacances. Leurs jugements doivent être rendus au moins Com.
par trois juges; il ne peut être appelé de suppléants que pour 626.
compléter ce nombre (1). S'il arrivait que, par des récusations ou des empêchements, il ne se trouvât pas un nombre suffisant de juges ou de suppléants, le tribunal, aux termes de l'article 4 du décret du 6 octobre 1809, se compléterait en appelant des commerçants portés sur la liste dont nous avons parlé n° 1339, suivant l'ordre dans lequel ils y sont inscrits, pourvu qu'ils aient les qualités exigées pour être juges. Il suffit que le jugement énonce la nécessité de cet appel, sans qu'il soit besoin de déclarer l'empêchement de ceux qui précéderaient, dans l'ordre du tableau, le suppléant appelé (2).

---

(1) Cass., 30 janvier 1828, D. 28, 1, 112. Rej., 18 novembre 1829, D. 29, 1, 392.

(2) Rej., 18 août 1825, D. 25, 1, 413.

Proc. 414. Com. 627. Proc. 86. Le ministère des avoués est interdit devant les tribunaux de commerce. Les parties doivent comparaître en personne ou par un fondé de pouvoir, qui ne peut jamais être un huissier, même sous la qualité de conseil, à moins que ce ne soit dans des cas où des juges auraient le droit de défendre les causes de leurs proches parents. Dans les lieux même où le grand nombre des contestations a occasionné l'établissement d'*agréés*, qui font la profession habituelle de défendre les causes commerciales, ces agréés n'ont qu'une existence tolérée; le tribunal n'aurait pas le droit d'en créer (1); ils ne sont pas réputés autorisés à plaider, par cela seul qu'ils ont dans les mains les pièces d'une partie. Le pouvoir doit leur avoir été donné par écrit, et être constaté par le jugement, conformément à l'ordonnance du 10 mars 1825. Les tribunaux de commerce, et les magistrats chargés de la vérification des minutes de ces tribunaux, doivent veiller à la stricte exécution de cette formalité, dont le greffier est responsable; mais ils ne peuvent prendre des arrêtés généraux, dont l'objet serait de tracer d'avance au greffier, ou à ceux qui se présenteraient munis des pouvoirs des parties, la conduite qu'ils ont à tenir (2) : ce seraient des dispositions par
Nap. 5. voie de règlements, qui sont interdites aux tribunaux (3).

Les procédures faites avec ces fondés de pouvoirs sont réputées contradictoires, de telle manière que si, après avoir comparu à une audience, ils ne se présentaient plus, les jugements rendus en l'absence des mandataires ne seraient pas considérés comme des jugements par défaut, faute de comparaître (4) : nous indiquerons, n° 1381, l'importance de cette distinction.

---

(1) Cass., 25 juin 1850, D. 50, 1, 228.

(2) Cass., 19 juillet 1825, D. 25, 1, 378.

(3) Cass., 20 août 1812, D. 1, 727. Cass., 18 mai 1829, D. 29, 1, 235.

(4) Cass., 18 janvier 1820, D. 20, 1, 81. Cass., 26 décembre 1821, D. 22, 1, 33. Cass., 5 mai 1824, D. 24, 1, 168. Cass., 7 novembre 1827, D. 28, 1, 13.

TITRE II.

DE LA COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX DE COMMERCE.

1344. La compétence d'un tribunal de commerce peut être considérée sous trois rapports : 1° relativement à la matière, c'est-à-dire au droit qu'a ce tribunal de prononcer sur *telle* ou *telle* espèce de contestations; 2° relativement aux personnes, c'est-à-dire au droit qu'on a d'assigner le défendeur devant *tel* tribunal de commerce plutôt que devant *tel* autre, par suite d'une contestation, qui, par sa nature, est de la compétence commerciale; 3° relativement à la quotité des condamnations, c'est-à-dire au droit du tribunal saisi de juger en premier ou en dernier ressort.

Ces rapports feront l'objet des trois chapitres suivants.

CHAPITRE PREMIER.

De la compétence d'attribution.

1345. Nous avons fait connaître, nos 5 et suivants, que certaines négociations avaient le caractère d'actes commerciaux, indépendamment de la profession des personnes par qui elles étaient faites; que d'autres, au contraire, n'avaient ce caractère que par une présomption déduite de cette profession.

La compétence des tribunaux de commerce s'étend aux divers rapports qui viennent d'être indiqués (1); elle est donc quelquefois réelle, quelquefois personnelle. Com. 631.

Mais, ainsi que nous l'avons fait observer, parmi les actes qui donnent lieu à la compétence réelle, on doit faire une distinction importante. Il en est dont le caractère commercial est si absolu, qu'on n'examine point dans quel but le débiteur s'est engagé; il suffit qu'il ait fait l'espèce de négociation, dont la loi attribue nominativement la connaissance aux tribunaux de commerce · par exemple, les opérations de change et cer-

(1) Cass , 3 juin 1817, Sirey, 17, 1, 276.

tains actes du commerce maritime, comme nous l'avons dit nos 28, 47 et 79. Ainsi, les tireurs, endosseurs, accepteurs, etc., de lettres de change, sont justiciables du tribunal de commerce, sans qu'il y ait nécessité d'examiner si c'était pour des besoins personnels et de famille, ou pour le trafic et en vue du profit, qu'ils ont fait la négociation de change. On ne pourrait même excepter les lettres de change souscrites ou signées par des femmes non-commerçantes. Ces lettres, il est vrai, sont à leur égard considérées comme simples promesses, mais dans la seule vue de les affranchir de la contrainte par corps, et le tribunal de commerce n'en est pas moins compétent pour en connaître (1). Le souscripteur d'un billet à ordre, contenant remise d'argent de place en place, est également justiciable des tribunaux de commerce (2). Il en serait de même de celui qui aurait chargé ses effets particuliers sur un navire, qui les aurait fait assurer, etc.

Les autres actes, au contraire, n'étant commerciaux qu'autant que celui qui les contracte se propose un but de profit ou de spéculation, ne sont soumis à la compétence des tribunaux de commerce, qu'à l'égard de celui qui se propose ce but dans la négociation donnant lieu à l'instance judiciaire; tels sont les achats pour revendre, et presque tous les autres actes de commerce indiqués nos 7 et suivants. Ainsi, lorsque celui qui a acheté du blé par spéculation l'échange avec un autre qui a acheté du vin dans le même but, la négociation, étant commerciale de la part des deux parties, les soumet toutes deux à la compétence des tribunaux de commerce. Mais lorsque la convention n'est commerciale que de la part de l'un; par exemple, comme nous l'avons dit n° 11, lorsqu'un auteur, un inventeur, vend les produits de
Com. son talent à un éditeur; lorsqu'un cultivateur vend les fruits
638. de sa culture à un acheteur, qui les revendra ou qui les em-

---

(1) Cass., 26 juin 1839, D. 39, 1, 249. Cass., 6 novembre 1843, D. 43, 1, 474. Rej., 30 janvier 1849, D. 49, 1, 59.

(2) Rej., 4 janvier 1843, D. 43, 1, 23.

ploiera pour confectionner des produits destinés à être revendus, la négociation n'étant commerciale que de la part de l'acheteur, il sera seul justiciable du tribunal de commerce, dans le cas où il s'élèverait des contestations sur l'exécution du contrat.

Il importerait peu que celui qui vend le produit de sa récolte fût commerçant de profession, et que celui qui l'achète, pour en tirer profit à la revente, exerçât une profession tout à fait étrangère au commerce. Les présomptions qui résultent des qualités cèdent devant l'évidence du fait : le commerçant n'aura point fait un acte de commerce; le non-commerçant en aura fait un.

1346. Les deux exemples, que nous venons de présenter, sont puisés dans les négociations qui ont pour objet de livrer quelque chose; on peut en trouver aussi dans les engagements de faire. Ainsi, le commerçant qui a employé un facteur, un commis, caissier ou teneur de livres, peut le traduire ou être traduit par lui au tribunal de commerce pour le fait ou les suites de ses engagements, parce que l'un et l'autre ont formé, suivant ce qui a été dit n° 38, un contrat de la com- Com.
pétence commerciale (1). Ainsi une négociation intervenue 634.
entre deux personnes, qui, d'après les principes exposés n° 77, sont réputées commerçantes, à moins qu'elle n'énonce une cause absolument étrangère au commerce, est également soumise à cette compétence (2).

Mais la négociation peut n'être commerciale que de la part de l'un des contractants. Ainsi, lorsqu'un non-commerçant a commandé quelque ouvrage à un entrepreneur, qui le fait, ou par lui-même, ou par des ouvriers qu'il emploie, les demandes contre cet entrepreneur, de la part de celui envers qui il s'est engagé, pour tout ce qui concerne les effets et l'exécution de cette convention, peuvent être portées au tribunal de commerce, par suite des règles données n° 35, encore bien

(1) Voir les arrêts cités tome Ier, p. 43, note 1.

(2) Rej., 17 juin 1846, D. 46, 1, 265.

que l'ouvrier ne puisse y traduire celui qui l'a employé. Ainsi, le non-commerçant qui a confié des effets mobiliers à un voiturier, à un commissionnaire de transports, à des préposés d'une entreprise de diligence, a le droit de les poursuivre devant le tribunal de commerce; mais ceux-ci, s'ils ont quelque action contre lui, ne peuvent le traduire qu'au tribunal civil.

1347. La conséquence de ce qui vient d'être dit est que, dans tous les cas où l'acte n'est commercial que de la part de l'une des parties, celle qui n'a pas fait acte de commerce est libre de traduire son adversaire, à son choix, devant le tribunal de commerce ou devant le tribunal civil (1). Au premier cas, il n'y a rien d'injuste envers le défendeur, qui a dû s'attendre à être soumis à la compétence commerciale; au second cas, ce même défendeur n'a pas dû compter que celui avec qui il traitait entendît se rendre justiciable du tribunal de commerce par un engagement, qui de sa part n'était pas commercial. On voit par quel motif il n'y aurait pas réciprocité, et pourquoi celui dont l'acte est commercial ne peut jamais traduire son adversaire, à l'égard duquel cet acte n'est pas commercial, devant le tribunal de commerce.

Ces principes peuvent conduire à la conséquence que celle des deux parties, qui, à l'occasion d'une négociation commerciale de la part de l'une et l'autre, serait traduite devant le tribunal civil, ne pourrait plus, après y avoir défendu au fond, demander son renvoi devant le tribunal de commerce, parce que les juges civils ont la plénitude de la juridiction, et que l'attribution donnée aux juges de commerce n'est qu'une exception au droit commun (2).

1348. Les tribunaux de commerce ne peuvent jamais connaître de contestations relatives à des actes qui ne seraient pas

(1) Rej., 20 mars 1811, D. 11, 1, 186. Rej., 12 décembre 1836, D. 37, 1, 194. Cass., 6 novembre 1843, D. 43, 1, 476.

(2) Cass., 10 juillet 1816, D. 16, 1, 503. Rej., 20 novembre 1848, D. 48, 1, 233.

commerciaux, d'après les règles données nos 4 et suiv. (1). Ainsi, la demande en garantie contre un huissier qui aurait fait un protêt nul, encore bien que le droit de statuer sur la nullité de cet exploit appartînt au tribunal de commerce, ne serait pas de sa compétence (2). De même, la demande d'un agent d'affaires, conseil ou agréé, en payement de ses avances, dans une cause de commerce, ne serait pas de la compétence du tribunal de commerce, encore que la cause eût été plaidée ou suivie devant lui (3). Mais on ne pourrait en conclure que si ce conseil, cet agréé, sortant des bornes de sa défense officieuse, avait accepté la qualité de syndic d'une faillite ou de liquidateur d'une société, il lui fût permis de décliner la juridiction commerciale, dans le cas où quelque action en reddition de compte, remise de titres, etc., serait formée contre lui (4); dans ce cas, il pourrait porter au tribunal de commerce la demande qu'il ferait en payement de ses honoraires ou en remboursement de ses avances.

Les questions de propriété ou de vente d'immeubles (5) sont également étrangères aux tribunaux de commerce, quand même elles s'élèveraient incidemment à une demande dont ils seraient compétemment saisis. Ces tribunaux ne peuvent pas même connaître d'une question de propriété de marchandises, qui ne se rattacherait pas à une négociation commerciale. Par exemple, si un marchand de chevaux avait prêté ou loué un cheval à un commerçant pour son usage, et qu'une saisie mobilière faite chez ce dernier à la requête d'un créancier comprît le cheval loué ou prêté, la revendication faite par le locateur ou prêteur ne serait pas de la compétence

---

(1) Cass., 15 mai 1815, D. 15, 1, 344.

(2) Cass., 30 novembre 1813, D. 14, 1, 118. Cass., 19 juillet 1814, D. 14, 1, 435. Rej., 20 juillet 1815, D. 15, 1, 428. Cass., 2 janvier 1816, D. 16, 1, 122. Cass., 16 mai 1816, D. 16, 1, 353.

(3) Cass., 5 septembre 1814, D. 20, 1, 620.

(4) Rej., 20 novembre 1834, D. 35, 1, 40.

(5) Cass., 24 novembre 1825, D. 26, 1, 13.

commerciale (1). De même ils ne pourraient connaître d'une cession de biens volontaire faite par un débiteur commerçant à ses créanciers (2); mais il est évident qu'un tribunal de commerce serait compétent pour statuer sur la demande en restitution d'objets mobiliers donnés en nantissement d'une lettre de change ou de tout autre engagement commercial (3).

Les tribunaux de commerce ne peuvent aussi, même incidemment, juger les questions d'état des personnes (4). Il faut néanmoins, à ce sujet, faire une distinction importante. Une personne est traduite au tribunal de commerce, en exécution d'un acte, qu'on prétend, d'après les règles expliquées nos 48 et suivants, être commercial, à cause de la qualité de commerçant qu'on attribue à cette personne, mais qu'elle dénie. Puisque cette personne est libre de faire des actes de commerce par sa seule volonté, le tribunal de commerce est compétent pour juger si elle en a fait un assez grand nombre pour être réputée commerçante, suivant les règles données n° 79; et nous verrons au titre suivant comment cette preuve doit être faite. Mais lorsqu'il s'agit d'un mineur qu'on prétend commerçant, lorsqu'on soutient que *telle* personne du sexe n'est pas en puissance de mari, il faut renvoyer au tribunal civil pour juger ces questions. Si néanmoins une
Nap. femme, assignée en qualité de commerçante, n'était pas as-
215. sistée de son mari ou par lui autorisée à ester en jugement, le tribunal de commerce serait compétent pour donner cette autorisation, dont le but unique est d'assurer la prompte et régulière décision du procès, et non de prononcer sur l'état de cette femme (5). Mais il ne serait pas compétent pour lui donner l'autorisation nécessaire à l'introduction de l'instance.

1349. Quoique en général, d'après les principes qui

(1) Cass., 13 octobre 1806, D. 6, 1, 625.
(2) Rej., 18 avril 1849, D. 49, 1, 110.
(3) Cass., 4 prairial an II, D. 1, 799.
(4) Cass., 23 messidor an IX, D. 1, 798, et 3, 1, 374.
(5) Cass., 17 août 1813, D. 13, 1, 485.

viennent d'être exposés, il n'y ait lieu à la compétence du tribunal de commerce que dans le cas où l'engagement de la personne qui est assignée est commercial, soit par sa nature, soit par la présomption de la loi, ce principe est modifié dans certains cas, qu'il est important de faire connaître.

Le premier est celui de la solidarité. Lorsqu'une dette est commerciale de la part de l'un des coobligés, la solidarité ne suffit pas sans doute pour la rendre commerciale à l'égard de l'autre, parce que, comme on l'a vu n° 182, deux codébiteurs solidaires peuvent être tenus de la dette commune Nap.
d'une manière différente : mais elle rend le tribunal de com- 1201.
merce compétent pour connaître de l'engagement de tous. Com. 637.
Cette compétence résulte du seul fait que parmi ces coobligés, à quelque titre que ce soit, il se trouve un commerçant. Elle est fondée sur l'inconvénient qu'il y aurait à diviser les actions. Ainsi, la femme non-commerçante, qui s'est obligée avec son mari pour dettes commerciales de celui-ci, est valablement assignée au tribunal de commerce (1). Cela n'empêche pas que l'obligation des individus, à l'égard de qui l'engagement n'est pas acte de commerce, ne doive donner lieu qu'aux mêmes condamnations et par la même voie que si la cause était jugée par un tribunal civil (2).

Les lettres de change imparfaites, les billets à ordre, offrent de fréquentes occasions d'appliquer cette règle. Nous avons vu, n[os] 464 et 479, qu'ils ne sont point, par leur nature propre, actes de commerce, mais seulement s'ils émanent d'un commerçant, ou si, étant souscrits par un non-commerçant, ils ont pour cause une négociation déclarée commerciale, d'après ce qui a été dit n[os] 4 et suivants. La conséquence serait que dans les autres cas les tribunaux de commerce ne pourraient en connaître. Néanmoins si, par l'effet des négociations que ces effets ont subies, un commerçant en était codébiteur, en qualité de signataire, on peut

(1) Rej., 19 frimaire an XIII, D. 5, 2, 61.
(2) Cass., 23 mars 1827, D. 27, 1, 394.

traduire les autres signataires non-commerçants devant le tribunal de commerce; dans ce cas, il serait compétent, quelles que fussent les exceptions par lesquelles ils se défendraient (1), et quand même ces exceptions tendraient à la nullité radicale de leur engagement (2). Mais comme c'est la qualité de commerçant dans l'un des signataires qui sert de fondement à la compétence, le non-commerçant traduit devant le tribunal de commerce serait fondé à prouver que l'individu qu'on prétend être commerçant ne l'est pas réellement (3).

On peut tirer quelques autres conséquences de ces principes. Nous avons vu, n° 355, que l'auteur d'un endossement irrégulier avait une action contre celui à qui il avait transmis un effet par cette voie, pour se faire rendre compte du prix; qu'à son tour, ce dernier avait une exception pour le retenir, s'il en avait compté la valeur, ou pour se faire rendre ce qu'il a payé, par exemple si lui-même ou celui à qui il a passé l'effet n'avait pu obtenir le payement, par suite de la révocation de procuration que l'endosseur aurait faite, ou d'une compensation ou de toutes autres exceptions du chef de cet endosseur. Des prétentions de cette espèce ne sont point considérées comme des dépendances ou des suites du contrat de change, car il n'en intervient jamais entre l'auteur d'un endossement irrégulier et celui à qui un effet est transmis par cette voie. Elles ne sont que des actions ordinaires, fondées sur les seules règles du droit commun, et par leur nature exclues de la compétence des tribunaux de commerce. Mais si ces demandes sont formées contre un commerçant, ou incidemment à une action pendante au tribunal de commerce, d'après les règles ci-dessus, ce tribunal est compétent pour en connaître.

Le cautionnement produit, en ce qui concerne la compé-

(1) Rej., 21 octobre 1825, D. 25, 1, 454. Cass., 20 décembre 1847, D. 48, 1, 25.

(2) Rej., 28 avril 1819, D. 19, 1, 386.

(3) Rej., 22 avril 1828, D. 28, 1, 222.

tence, les mêmes effets que la solidarité. Ainsi, un non-commerçant, qui s'est porté garant du payement d'une dette commerciale de la part du débiteur principal, peut être poursuivi devant le tribunal de commerce, pour l'exécution de son engagement. Mais il y sera jugé d'après les principes particuliers à l'espèce de cautionnement qu'il a souscrit, sans que la qualité du débiteur cautionné puisse, à son égard, être prise en considération. Ainsi, quoique l'aval donné sur une lettre de change parfaite soit acte de commerce entre toutes personnes ; si la lettre est imparfaite, la cause qui lui a donné naissance, ou la qualité d'un des débiteurs, peut la rendre obligation commerciale à son égard, tandis que cet aval ou toute autre garantie donnée pour en assurer le payement ne produirait qu'une obligation civile de la part de ceux qui ne l'ont pas souscrite eux-mêmes pour une cause commerciale.

Une seconde exception est relative aux veuves communes en biens et aux héritiers d'une personne qui était justiciable du tribunal de commerce. Ils peuvent, quoiqu'ils ne soient pas commerçants, être traduits, soit en reprise d'instance Proc.
devant le tribunal de commerce où l'affaire était déjà pen- 426.
dante, soit par action principale devant le tribunal compétent, d'après les règles que nous donnerons dans le titre suivant (1). Mais, dès l'instant qu'ils soutiennent n'être pas héritiers, ou lorsqu'il y a, sous un prétexte quelconque, contestation sur la qualité d'après laquelle le demandeur prétend qu'ils doivent être tenus de payer la dette commerciale de leur auteur, le jugement de cette qualité est dévolu au tribunal civil (2). Néanmoins, il ne faut pas que l'application de ces principes devienne une source d'abus et de chicanes ; ainsi, le fils, qui n'exciperait pas de sa renonciation à la suc-

---

(1) Rej., 25 prairial an XI, D. 3, 1, 691. Cass., 20 frimaire an XIII, D. 5, 1, 168. Cass., 1er septembre 1806, D. 1, 797.

(2) Cass., 6 messidor an XIII, D. 1, 798. Cass., 13 juin 1808, D. 8, 2, 112.

cession de son père, ne pourrait nier sa qualité d'héritier. Sa situation forme contre lui une présomption légale, qu'il doit détruire en prouvant qu'il a renoncé par un acte régulier (1). Hors le cas d'exception que nous venons d'indiquer, on ne pourrait, sous aucun prétexte, réclamer en faveur des tribunaux de commerce le droit de connaître de contestations qui ne leur sont pas spécialement et expressément attribuées. La circonstance que ces contestations s'élèveraient dans une faillite, ou à l'occasion d'une faillite, ne motiverait pas une
Com. exception. Le tribunal de commerce ne peut connaître, dans
458, une faillite, des contestations qu'elle fait naître, qu'autant
635. qu'elles sont de sa compétence. Pour déterminer cette compétence, il faut se reporter à ce qui aurait lieu si la faillite n'était pas survenue. Ainsi, lorsque dans le cours de la vérification des créances, à laquelle nous avons vu, n° 1185, que tous les créanciers, commerciaux ou non commerciaux, étaient indistinctement assujettis, les prétentions d'un créancier sont contestées en tout ou en partie, il faut, pour décider si le tribunal de commerce doit juger la contestation, se demander, comme nous l'avons dit n° 1186, si, d'après les principes expliqués plus haut, et dans le cas où la faillite n'aurait pas eu lieu, le procès qui se serait élevé entre le créancier et le débiteur aurait été de la compétence du tribunal de commerce.

Il en est de même dans le cas où les syndics des créanciers attaquent des actes, qu'ils prétendraient avoir été faits en fraude et dans la vue de grever injustement la masse. Si ces actes sont des négociations commerciales, nous pensons que le tribunal de commerce peut en connaître. Néanmoins, cette question n'est pas sans difficulté; on peut objecter que ce qu'il s'agit de juger n'est pas, à proprement parler, la négociation dans son caractère et ses conséquences naturelles, mais le but frauduleux dans lequel elle aurait été faite. Mais si la convention attaquée n'est pas commerciale par sa na-

(1) Rej., 1er juillet 1829, D. 29, 1, 405.

ture, par exemple si c'est une vente d'immeubles, une sûreté hypothécaire pour une créance qui ne dérivait point d'une opération commerciale en elle-même ou d'un acte commercial à l'égard de celui à qui on la conteste, le tribunal de commerce est incompétent. A plus forte raison, ne pourrait-on porter devant ce tribunal le jugement d'une demande tendant à faire réintégrer à la masse de la faillite des effets mobiliers, même des marchandises, qu'on prétendrait avoir été détournées frauduleusement par une personne, quand même elle serait commerçante; un fait de cette nature ne peut, d'après ce que nous avons dit n° 53, être considéré, sous aucun rapport, comme un acte de commerce (1).

1350. Il peut quelquefois se présenter dans la défense des parties des exceptions, qui donnent lieu à l'examen de questions étrangères au droit commercial. On ne pourrait prétendre que le tribunal, devant lequel ces incidents s'élèvent, soit indistinctement incompétent pour en connaître, sous prétexte que le fait, sur lequel l'exception est fondée, n'est pas déclaré acte de commerce : telles sont les nullités d'exploits. Un tribunal ne peut statuer, s'il n'y a pas eu d'assignation devant lui; et il n'y en a pas eu, si l'assignation donnée était nulle. Il faut donc qu'il apprécie et qu'il juge cette nullité. Il en est de même d'une sommation destinée à mettre le débiteur en demeure, d'un protêt, etc. (2).

Quant aux exceptions qui tiennent au fond, c'est-à-dire à celles qui ont pour objet d'anéantir l'obligation, ou de la faire considérer comme éteinte, toutes ne sont pas essentiellement de la compétence du tribunal de commerce, encore qu'elles servent à repousser une demande dont il a droit de connaître.

Sans doute, il doit entendre, apprécier et juger l'exception de nullité dans la forme du titre qui sert de fondement à la demande, quand même ce titre aurait été passé devant

(1) Rej., 25 mars 1823, D. 23, 1, 353.

(2) Voir les arrêts cités page 13 de ce volume, note 2.

notaire (1), ou celle qui est fondée sur la simulation (2), l'erreur, le dol, la violence, le défaut de cause vraie ou légitime, ou celle qui est fondée sur la supposition de personnes ou de lieux, dans des actes présentés comme lettres de change. Quoique les questions qui s'élèvent dans ces cas, difficiles même pour des magistrats qui ont consacré leur vie à l'étude du droit, puissent le paraître davantage aux juges de commerce, cette circonstance ne change rien à la compétence. Ces juges doivent alors appliquer les règles données nos 147 et suivants, en ne perdant pas de vue que ces sortes d'exceptions ne sont recevables que de la part de celui qui, depuis l'acte ainsi argué, n'a pas renoncé expressément ou tacitement à les faire valoir; car la renonciation à invoquer ces moyens, faite dans l'acte lui-même, n'aurait aucune force, parce qu'elle serait contraire aux bonnes mœurs. Mais si la défense amenait l'examen d'une question de validité, de réductibilité, de révocabilité d'une donation; par exemple, si celui au profit de qui une lettre de change aurait été tirée ou endossée, et qui en serait encore porteur, avouait, ou s'il était allégué contre lui que cette négociation n'a été qu'un moyen de libéralité en sa faveur, le tribunal de commerce cesserait d'être compétent.

Du reste, si, au lieu d'allégations de fraude, de simulation, etc., le titre de l'une des parties était argué de faux, le tribunal ne pourrait en connaître, parce qu'on a vu, n° 265, que la simulation et le faux n'étaient pas la même chose. Nous indiquerons, dans le titre suivant, la marche qu'il faudrait suivre, si un moyen de faux était invoqué. Il suffit de faire observer que tout cela n'est relatif qu'au cas où les moyens dont nous venons de parler sont employés par exception; on ne pourrait l'appliquer indéfiniment et sans restriction à des demandes principales.

---

(1) Rej., 23 mars 1824, D. 2, 832, n° 1.

(2) Rej., 2 août 1827, D. 27, 1, 440.

On voit par là comment le tribunal peut être compétent, lorsqu'il s'agit d'exceptions qui tendent à établir que la dette est éteinte. Il peut juger l'exception de prescription opposée par le défendeur à une demande résultant d'une négociation commerciale; mais on ne pourrait en dire autant, dans tous les cas, relativement à la compensation. Celle que le défendeur opposerait, en la fondant sur une créance d'origine non commerciale, ne serait admissible que si la dette, sa liquidité et son exigibilité, étaient avouées; car alors le tribunal de commerce ne ferait autre chose que de déclarer, d'après l'aveu du demandeur dont il donnerait acte, que la dette, dont le payement est requis, était éteinte par la compensation, qui est un véritable payement. Mais si l'existence de la dette opposée en compensation était contestée, et que cette dette fût civile, il devrait renvoyer cette exception aux juges compétents (1). Tout en faisant ce renvoi, il peut, suivant les circonstances, statuer sur la demande portée devant lui, de même que si l'exception n'était pas proposée, et sans y préjudicier; autrement, un débiteur de mauvaise foi aurait trop de moyens de paralyser l'exercice de l'action légitime de son créancier.

Les mêmes distinctions pourraient être faites, si on invoquait la remise, la novation, la confusion, selon la nature des titres qui en seraient le fondement.

1351. Les tribunaux de commerce ne peuvent connaître Proc.
de l'exécution de leurs jugements, ni des contestations sur 442, 553.
cette exécution, sous quelque forme que soient produits les incidents et les difficultés y relatifs, par exemple les levées de scellés après dissolution d'une société, sauf ce que nous avons vu pour les faillites. Ainsi, quoique d'après ce qui a été dit ci-dessus ils soient compétents pour connaître des demandes contre les héritiers d'un commerçant, si l'exécution d'un jugement rendu contre ce dernier était demandée contre

(1) Cass., 28 mai 1811, D. 11, 1, 292.

ses héritiers, le tribunal de commerce n'en pourrait connaître (1).

Déjà, d'après les mêmes principes, nous avons dit, nos 612 et 1265, que suivant deux avis du conseil d'État approuvés les 17 mai 1809 et 9 décembre 1810, ils ne connaissaient pas de la vente forcée des navires ni de celle des immeubles des faillis (2). De même, il ne leur appartiendrait pas de commettre un notaire pour procéder à la vente ou à la licitation d'immeubles d'une société commerciale (3).

Mais cette interdiction ne s'étendrait pas à la connaissance des oppositions ou même des tierces-oppositions faites à leurs jugements (4); ni au droit de statuer sur la régularité d'opérations d'expertises, de comptes et vérifications, faits en vertu
Proc. 541. d'interlocutoires; ni au droit de connaître des erreurs, omissions, faux ou doubles emplois, dans les comptes dont ils auraient été juges (5). Il en serait de même de toute discussion qui pourrait s'élever sur la solvabilité d'une caution que le tribunal aurait exigée pour prononcer une condamnation; par exemple, si une lettre de change étant égarée, le propriétaire en obtenait le payement, sous caution, dans les cas prévus nos 408 et suiv. : c'est ici moins l'exécution que la continuation du jugement.

Ils ne peuvent aussi connaître de saisies qui seraient faites en vertu d'actes relatifs à des opérations commerciales. Cependant, si un créancier, qui n'aurait point de titre en forme,
Proc. 417, 558. voulait obtenir une permission de saisir et arrêter les sommes dues à son débiteur, cette autorisation pourrait lui être donnée, notamment dans le cas prévu n° 415, et dans ceux dont nous parlerons au titre suivant, par le président du tribunal de commerce, juge naturel de la solvabilité du demandeur,

(1) Rej., 3 brumaire an XII, D. 4, 1, 126.
(2) Cass., 3 octobre 1810, D. 10, 1, 460.
(3) Cass., 24 novembre 1825, D. 26, 1, 13.
(4) Rej., 27 novembre 1848, D. 49, 1, 25.
(5) Rej., 28 mars 1815, D. 15, 1, 269.

ou de la nécessité d'exiger de lui une caution. Mais, dans aucun cas, ce tribunal ne serait compétent pour connaître des demandes en déclaration affirmative et validité qui en seraient la suite, encore que la créance résultât d'une condamnation prononcée par lui (1). Cela ne ferait toutefois aucun obstacle au droit du tribunal de statuer sur la validité d'offres réelles ou d'une consignation.

1352. Nous ne croyons pas devoir finir, sans faire remarquer qu'il est certains cas où des affaires commerciales ne doivent cependant pas être portées devant les tribunaux de commerce. Telles sont les contestations entre ouvriers et fabricants, qui, d'après ce que nous verrons nos 1420 et suivants, doivent être jugées par les conseils de prud'hommes, dont le tribunal de commerce est juge d'appel.

Telles sont encore les contestations relatives aux droits résultant d'un brevet d'invention, puisqu'en aucun cas le tribunal de commerce ne peut juger ces matières, attribuées par la loi du 25 mai 1838 et par celle du 5 juillet 1844, soit aux tribunaux civils, soit aux tribunaux de police correctionnelle.

Il n'en est pas de même des questions de propriété ou de priorité de possession des marques de fabrication. Les tribunaux de commerce en sont juges, après avoir pris, comme on l'a vu n° 110, l'avis des conseils de prud'hommes, au secrétariat desquels le dépôt de ces marques doit être fait par les fabricants établis dans le territoire de leur juridiction, conformément à l'ordonnance du 17 août 1825.

Quant aux poursuites en contrefaçon, soit de ces marques, soit des productions littéraires imprimées ou gravées, on verra dans le titre cinquième que c'est aux tribunaux criminels ou correctionnels qu'il appartient d'en connaître. L'incompétence des tribunaux de commerce, sous ce rapport,

---

(1) Rej., 27 juin 1821, D. 21, 1, 533.

tient à l'ordre public (1). Mais l'usurpation de nom, qui n'est ni un délit ni un crime, donne lieu seulement à des dommages-intérêts, lorsqu'elle a eu lieu par un commerçant au préjudice d'un autre (2).

La juridiction administrative a aussi ses droits, que les tribunaux de commerce doivent respecter. Ainsi, nous avons vu, nos 597 et 669, que tout ce qui tient à la police des ports, aux engagements des équipages, appartient à l'administration de la marine. Ainsi, le tort qu'un capitaine prétendrait lui avoir été causé par le résultat des mesures qu'aurait prises ou ordonnées le maître d'un port ou d'un quai (3); les actions que voudraient exercer contre les préposés du gouvernement ceux qui leur auraient vendu des denrées et autres fournitures, ou qui auraient fait pour eux quelque travail et service, doivent être portées devant les ministres compétents, ou devant les conseils de préfecture, suivant les règles particulières à l'administration, sauf le recours au conseil d'État. Mais on ne doit pas confondre, comme nous l'avons dit n° 21, avec les agents du gouvernement nommés et délégués par lui, des entrepreneurs et fournisseurs généraux ou particuliers, qui auraient contracté avec le gouvernement l'obligation de lui faire des fournitures ou un service, moyennant un prix convenu. En achetant aux particuliers, ou en faisant fabriquer ce qui leur est nécessaire pour exécuter leurs engagements envers le gouvernement, ou en chargeant d'autres personnes du service qu'ils ont entrepris, ils font un acte commercial, pour lequel ils peuvent être poursuivis par ces mêmes particuliers devant les tribunaux de commerce : c'est aux juges qu'il appartient de déclarer, d'après les pièces et actes de la cause, si celui qui est traduit devant eux était sous-trai-

---

(1) Rej., 8 décembre 1827, D. 28, 1, 53.
(2) Rej, 26 février 1845, D. 45, 1, 191.
(3) Cass, 25 pluviôse an VIII, D. 1, 732.

tant du gouvernement ou simple fournisseur d'une entreprise (1).

Il faut remarquer aussi que toute action des particuliers contre l'État n'est pas, par la seule qualité du défendeur, attribuée à la juridiction administrative : par exemple, lorsque le navire d'un armateur a éprouvé un dommage à la suite d'un abordage causé par un vaisseau, il n'est pas douteux que la partie lésée ne puisse assigner directement l'État dans Proc.
les formes ordinaires. S'il n'en est point ainsi des fournis- 69.
seurs, et si pour obtenir la liquidation de leurs droits et le payement de leurs créances ils sont obligés de subir la compétence administrative, conformément à l'article 14 du titre II du décret du 11 juin 1806, c'est la conséquence d'une condition qu'ils se sont volontairement imposée en acceptant le marché, tandis que l'événement imprévu qui cause du dommage à un navire est indépendant de toute volonté. L'administration publique n'est ici qu'un particulier, soumis à cette maxime de droit naturel, que l'auteur d'un dommage doit le Nap.
réparer. Dans ce cas seulement, le demandeur ne peut, aux 1382.
termes de l'article 15 du titre III de la loi du 5 novembre 1790, assigner l'État, sans avoir préalablement soumis sa demande à l'administration, sauf à assigner ensuite si elle ne répond pas dans le mois, ou si, tout en répondant dans ce délai, elle refuse d'adhérer à la réclamation.

CHAPITRE II.

De la compétence territoriale.

1355. Dans la règle ordinaire, celui qui veut former une demande en justice, soit qu'il agisse comme partie contractante dans la convention sur laquelle il fonde ses droits, soit qu'il agisse comme cessionnaire ou ayant droit de cette personne (2), doit assigner devant le tribunal du domicile réel

---

(1) Cass., 6 septembre 1808, D. 8, 2, 159, et 1, 642. Rej., 12 janvier 1830, D. 30, 1, 59.

(2) Règl. de juges, 30 juin 1807, D. 8, 2, 74, et 1, 760.

Proc. 59. du défendeur. Nous avons indiqué, n° 186, les règles à l'aide desquelles on peut le reconnaître. Il suffit de faire observer que lorsque le changement de domicile du défendeur a eu lieu depuis la convention qui donne ouverture au procès, les doutes doivent en général être interprétés en faveur du demandeur (1). On peut, par analogie, appliquer les règles que nous avons données n° 1094.

Nap. 111. Mais l'élection de domicile attribue au demandeur la faculté de porter, s'il le préfère, l'action devant le tribunal élu. Cette élection est quelquefois expresse, soit parce qu'elle forme clause de la convention, soit parce qu'elle a été faite postérieurement; quelquefois elle est tacite et résulte des circonstances.

Elle est expresse, lorsqu'une des parties ou les deux ont déclaré, dans un écrit quelconque, qu'elles faisaient élection de domicile en *tel* lieu, pour l'exécution de *tel* acte. En général, dans le commerce, comme on l'a vu n° 186, le lieu indiqué pour le payement d'un effet négociable, sans autre explication, est considéré comme domicile élu pour les actions qui en résultent (2). Ainsi, non-seulement le porteur d'une lettre de change a droit d'assigner tous les signataires au domicile de celui sur qui la lettre est tirée, encore que celui-ci n'ait pas accepté, mais en outre l'accepteur qui aurait acquitté une lettre de change pour le tireur, de qui il n'aurait pas reçu provision, pourrait assigner valablement ce dernier en remboursement devant le juge du lieu où la lettre était payable (3).

Quelquefois l'élection de domicile est supposée par la nature de la convention. Ainsi nous avons dit, n° 917, que dans le prêt à la grosse le payement devait être fait au lieu où finissait le risque. Les demandes pour contribution aux ava-

(1) Rej., 22 février 1827, Roger, Annales de jur. com. 4, 121.

(2) Cass., 17 avril 1811, D. 2, 162. Rej., 13 janvier 1829, D. 29, 1, 102.

(3) Règl. de juges, 17 mars 1812, D. 12, 1, 369. Rej., 11 février 1829, D. 29, 1, 145.

ries sont portées devant le juge du lieu du déchargement, ainsi qu'on l'a vu n° 746. L'action en réparation des dommages causés par suite de l'abordage de deux navires, à celui du premier port où le navire est arrivé; les actions des gens de mer contre l'armateur, soit pour les engagements qu'il a contractés envers eux, soit lorsqu'il s'agit des indemnités que nous avons vu, n° 676, leur être accordées, au tribunal du port de l'armement. L'action des affréteurs est portée au tribunal du port de débarquement, au cas où elle serait la suite de la non-représentation des objets chargés; à celui du port d'armement, s'il s'agit des indemnités qu'ils peuvent réclamer, comme nous l'avons vu n° 713; et réciproquement, ce serait à ce dernier tribunal que les affréteurs devraient être assignés pour l'exécution de leurs engagements envers l'armateur.

Par suite de ces principes, celui qui a été chargé par un correspondant d'accepter des lettres de change tirées sur lui, pourrait, s'il ne veut pas assigner le tireur au lieu où ces lettres étaient payables, comme on l'a vu plus haut, l'assigner, soit après qu'il aurait payé les lettres, soit même avant, si la provision devait être faite préalablement à l'échéance, devant le tribunal du lieu de sa propre demeure, puisque la provision devait être faite chez lui.

1354. Le contrat de vente peut donner lieu à diverses difficultés, soit sur l'existence de la convention alléguée par l'un et niée par l'autre, soit sur la livraison que l'acheteur requiert du vendeur, soit sur l'action du vendeur pour contraindre l'acheteur à prendre livraison, soit sur la demande en payement dirigée contre lui : il est important de savoir quel tribunal doit en connaître.

Lorsque le demandeur allègue une convention, d'après laquelle le tribunal où il a porté la cause serait compétent, soit comme lieu dans lequel la promesse a été faite et la marchandise devait être livrée, soit comme lieu du payement promis, ce tribunal, qui hors l'une ou l'autre de ces circonstances ne serait pas compétent, parce qu'il n'est pas celui

du domicile du défendeur, doit user d'une grande réserve si celui-ci nie l'existence de la convention alléguée par son adversaire ; car la vente elle-même étant en question, la compétence particulière dont nous parlerons plus bas, qui n'en est que le résultat, ne peut encore être invoquée. Sans doute, si le demandeur produit des écrits dont l'appréciation soit facile, et contre lesquels le défendeur ne présente pas de moyens évidents, le tribunal peut retenir la cause. Mais si la demande n'est fondée que sur une simple allégation, sans que les explications des parties apprennent que la convention ait eu lieu dans des termes qui établissent sa compétence, le tribunal peut ordonner une enquête. Si le résultat en est favorable au demandeur, le tribunal, après avoir reconnu sa compétence, jugera le fond. Si l'enquête ne constate pas l'une des deux circonstances qui peuvent rendre le tribunal compétent, il se dessaisira (1).

Les actions respectives entre le vendeur et l'acheteur, à l'effet de faire ou de prendre livraison, doivent aussi en général, et sauf les exceptions dont nous allons parler, être portées devant le tribunal du domicile du défendeur (2), ou devant celui qui a été élu pour l'exécution du contrat. Mais lorsque la promesse a été faite et la livraison effectuée dans un même lieu, encore qu'il ne soit pas celui du domicile du défendeur, le tribunal, dans l'arrondissement duquel ce lieu
Proc. est situé, devient compétent, si le demandeur veut y porter son
420. action, au lieu de saisir celui du domicile de son adversaire.

C'est alors qu'il importe de bien déterminer le lieu dans lequel une promesse a été faite. Si elle résulte d'un acte passé entre présents, ce lieu est facile à connaître. Lorsque la négociation est intervenue par correspondance, on peut, à l'aide des principes expliqués n° 250, décider que le marché a été conclu, et par conséquent la promesse faite, dans le lieu du domicile de la personne qui a accepté les propositions de son

(1) Règl. de juges, 21 mars 1826, D. 26, 1, 193.
(2) Règl. de juges, 20 janvier 1818, D. 1, 807.

correspondant. A plus forte raison, lorsqu'un commerçant a fait avec le commis voyageur d'une maison de commerce une convention, qui, d'après les règles expliquées n° 561, devrait être considérée comme vente faite par ce préposé, c'est le lieu où elle est intervenue qui sera considéré comme celui de la promesse (1). Si au contraire la convention ne devait, d'après son texte ou les circonstances, être considérée que comme une commission pour la maison qui employait ce commis-voyageur, le lieu du contrat serait celui où cette mai- Nap.
son aurait, en l'exécutant ou en promettant de l'exécuter, 1985.
accepté la commission (2).

Quant à la détermination du lieu où la marchandise est réputée avoir été livrée, les règles que nous avons données, n° 278, sur les risques de la chose vendue nous semblent suffisantes. Si c'est un corps certain, le lieu de la livraison sera, Nap.
sauf convention contraire, celui où ce corps était au moment 1247,
de la conclusion du marché; si ce sont des choses indéter- 1609, 1651.
minées, c'est le lieu du domicile du vendeur, car c'est là que Com.
les marchandises sont sorties de ses magasins pour voyager 100.
aux risques de l'acheteur. Il n'y aurait de modification que s'il résultait de la convention que la livraison devait être faite par le vendeur au domicile de l'acheteur, ou dans tout autre lieu indiqué par lui : il n'est plus besoin de présomption quand le fait est constant.

On ne doit pas perdre de vue cette nécessité de la réunion des deux circonstances, que le même lieu soit celui de la promesse et de la livraison (3); une seule serait sans effet. Mais aussi, quand elles se rencontrent, elles assurent la compétence du tribunal, quels que puissent être les événements postérieurs (4).

---

(1) Rej., 14 juin 1813, D. 1, 810. Cass., 14 novembre 1821, D. 22, 1, 38.

(2) Rej., 19 décembre 1821, D. 22, 1, 195.

(3) Règl. de juges, 13 novembre 1811, D. 12, 1, 230.

(4) Règl. de juges, 20 janvier 1818, D. 1, 807. Rej., 21 mars 1826, D. 26, 1, 193.

Il faut remarquer aussi que cette règle n'est applicable qu'aux ventes de marchandises, et ne modifie point les principes particuliers au contrat de change, que nous avons expliqués nos 428 et suiv. Ainsi, le lieu où l'endossement d'une lettre de change a été fait, bien qu'on puisse le considérer comme celui où l'endosseur a livré la lettre cédée par cette négociation, n'est point celui où l'on pourrait assigner l'endosseur, et traduire ensuite, en vertu de la solidarité, tous les autres signataires; il faut assigner, soit au lieu de payement, soit au domicile de l'un des signataires (1).

L'action peut aussi être portée devant le tribunal du lieu où le payement devait être effectué. Mais, pour appliquer cette règle, il faut distinguer si l'action est relative à l'existence même de la vente alléguée par le demandeur, ou à son exécution.

Dans la première hypothèse, le tribunal du lieu où le payement devrait être fait, si la vente était prouvée, ne nous semble pas être compétent, car avant tout il faut prouver qu'il y a eu vente. Les moyens de distraire un commerçant de ses juges naturels seraient trop fréquents et trop faciles, si on pouvait le traduire devant un tribunal quelconque, sous prétexte qu'il a consenti une vente dont on ne justifie pas l'existence, et que le tribunal où on le traduit était le lieu où devait être effectué le payement de cette prétendue vente. Il faudrait dire la même chose dans le cas où des marchandises ayant été demandées par un commerçant à un autre, mais sans que celui qui a fait la demande eût pris l'engagement de payer dans un lieu déterminé, l'expéditeur avait de son chef indiqué un lieu par la facture, à laquelle l'autre n'aurait point adhéré, et même qu'il aurait refusé d'accepter, en prétendant que les marchandises ne sont pas conformes à sa demande. L'action ne pourrait être portée qu'au tribunal du défendeur (2).

---

(1) Régl. de juges, 4 octobre 1808, D. 8, 1, 495.

(2) Régl. de juges, 3 mars 1835, D. 35, 1, 318.

Si, le fait de la convention étant constant, l'action est relative à la livraison requise par l'acheteur ou offerte par le vendeur, ou au payement exigé par ce dernier, ou enfin à quelques difficultés sur la qualité ou la quantité des choses vendues, alors le tribunal du lieu du payement est compétent. Il ne s'agit que de bien déterminer ce qu'on doit entendre par ce mot.

Lorsque l'acheteur requiert, ou que le vendeur offre la livraison de la chose vendue, il faut distinguer : si cette chose est un corps certain et déterminé, ce qui est facile à reconnaître d'après les principes expliqués n° 156, le lieu de payement, c'est-à-dire de livraison, est celui où la chose a dû être livrée, c'est-à-dire, comme nous l'avons vu n° 186, le lieu où cet objet se trouvait à l'instant de la vente; si la Nap.
chose vendue est indéterminée quant à son espèce, le lieu du 1247,
1609.
payement, c'est-à-dire de livraison, est celui où demeure le vendeur (1). S'il s'agit de la demande en payement formée par le vendeur contre l'acheteur, on distingue si ce dernier a ou non obtenu un terme. S'il n'en a pas obtenu, le lieu du payement est celui où la chose a été livrée et mise aux risques Nap.
de l'acheteur; d'après les distinctions faites n°s 278 et sui- 1651.
vants, c'est tantôt le lieu même d'où les marchandises sont expédiées, quand elles voyagent aux risques de l'acheteur, tantôt celui de leur arrivée, quand le vendeur s'est chargé de les conduire, ou quand il a été convenu qu'elles ne seraient payées qu'après vérification à l'arrivée (2). Si l'acheteur a obtenu un terme pour payer, le lieu de payement est, comme Com.
nous l'avons dit n° 186, celui de son domicile, à moins de 1247.
stipulation différente. Par conséquent, s'il a souscrit ou endossé des effets négociables, ce n'est plus dans le lieu où le prix de la vente eût été payable suivant les principes ci-dessus qu'il faudra le poursuivre (3); on suivra les règles rela-

(1) Règl. de juges, 30 juin 1807, D. 1, 760, et 8, 2, 74.
(2) Règl. de juges, 13 novembre 1811, D. 12, 1, 230.
(3) Règl. de juges, 29 janvier 1811, D. 11, 1, 89.

tives au non-payement de ces sortes d'effets, expliquées nos 412 et suiv. Au troisième cas, le tribunal du lieu où la livraison est faite est compétent pour juger les difficultés qui s'élèvent sur la qualité ou la quantité des choses qui font l'objet du contrat (1).

1355. A l'aide de ces principes, on peut déterminer facilement le lieu où doit être donnée l'assignation relative à une obligation de faire. Les exemples les plus fréquents qu'on puisse en trouver sont relatifs au contrat de commission, ou aux louages de services pour transport de marchandises. Le commissionnaire pour acheter ou pour vendre n'est, en règle générale, justiciable que du tribunal de son domicile. D'abord, c'est là qu'il a reçu son mandat, et qu'il l'a accepté en l'exécutant; ce lieu est donc celui de la convention (2) : c'est aussi le lieu de livraison de la marchandise achetée par ce commissionnaire, d'après les principes expliqués n° 279, cette marchandise étant aux risques du commettant à qui elle
Com. est envoyée dès l'instant qu'elle est sortie du magasin de
100. l'expéditeur (3).

Le commissionnaire chargé de vendre, soit pour acquitter des lettres de change tirées sur lui ou des effets payables par lui, soit pour en tenir les fonds à la disposition de son commettant, doit faire ces payements à son domicile, conformément aux principes expliqués n° 559. Si le prix de ces marchandises ne suffit pas, le lieu de son domicile, où son commettant l'avait autorisé à vendre pour se payer, est naturellement celui où ce dernier est présumé avoir pris l'engagement de payer un complément résultant de cette insuffisance. Le commissionnaire a prouvé, par la précaution qu'il avait prise de ne faire des avances que sur des marchandises à lui envoyées pour vendre, qu'il n'entendait pas se soumettre à la

(1) Rej., 5 avril 1824, D. 1, 670.

(2) Cass., 24 vendémiaire an v, B. n° 8, p. 59. Règl. de juges, 22 janvier 1818, D. rec. alph. 3, 402.

(3) Rej., 21 juillet 1819, D. 19, 1, 529.

règle commune, d'après laquelle un créancier suit la juridiction du débiteur (1).

Lorsqu'il s'agit du transport de marchandises, trois cas principaux peuvent donner lieu à des contestations : 1° le refus de l'entrepreneur de se charger des marchandises qu'il a promis de transporter ; 2° la perte ou avarie des marchandises en route ; 3° le payement du prix de transport. Au premier cas, l'action ne peut être portée que devant le tribunal de la personne qu'on prétend s'être engagée ; car c'est la question d'existence de l'engagement qui est à juger. Au second cas, le destinataire peut assigner devant le tribunal du lieu où les marchandises ont dû être livrées d'après la convention, et où le voiturier avait le droit d'exiger son payement (2). Le véritable motif de notre opinion n'est pas sans doute qu'on doive considérer comme une marchandise la location que l'entrepreneur de transports fait à celui qui l'emploie, car la nature des choses ne permet pas de confondre les louages avec les ventes : mais c'est que le but de la convention ayant été d'opérer la remise et la délivrance des objets confiés, l'entrepreneur de transports a contracté l'obligation de s'acquitter dans le lieu désigné pour cette remise ; qu'à son égard ce lieu est sans contredit le lieu de payement ; que c'est là enfin que l'expéditeur doit payer le prix du transport, à tel point que l'entreprenenr a le droit de retenir les objets transportés jusqu'à parfait payement ; on est donc exactement dans le cas prévu n° 1354.

Ce qui vient d'être dit suffit pour prouver que le voiturier qui a fait le transport, et qui veut être payé, peut assigner devant le tribunal du lieu où il a livré, à moins qu'il ne résulte Com.
de la convention des parties que le payement devait être fait 106.
dans un autre lieu (3).

---

(1) Cass., 19 janvier 1814, D. 14, 1, 271.

(2) Règl. de juges, 7 juillet 1814, D. 14, 1, 815. Règl. de juges, 26 fevrier 1839, D. 39, 1, 157.

(3) Règl. de juges, 14 mars 1826, D. 26, 1, 180.

1356. Ces règles ne peuvent s'étendre au delà des cas qui viennent d'être indiqués. Ainsi, lorsqu'une des négociations, dont il vient d'être parlé, donne lieu à une demande, non pour son exécution, mais pour la répétition de sommes qui auraient été payées au delà de ce qui était dû d'après la convention, cette demande ne peut être portée que devant le tribunal du domicile du défendeur. Ainsi, il ne faudrait pas en conclure que le commerçant, qui serait en compte courant avec un autre, fût fondé à l'assigner devant le tribunal de son propre domicile, sous prétexte que c'est là qu'il a fourni les valeurs qui l'établissent créancier. Quand des commerçants sont en compte courant, à moins de conventions et de circonstances particulières, le payement du solde doit être
Nap. fait, comme celui de toute espèce de créance pécuniaire, au
1247. domicile du débiteur; et par conséquent, c'est au tribunal de ce domicile que les actions doivent être portées. De même, on a vu, n° 1354, que le lieu d'où est daté, soit une lettre de change, soit un endossement, ne serait point considéré comme le lieu où la demande devrait être portée, s'il n'était pas le domicile de l'un des obligés.

Mais ces principes sont modifiés par les règles sur la pro-
Proc. cédure, qui assujettissent les divers obligés à plaider devant
59. celui des tribunaux du domicile de l'un d'eux qu'a choisi le demandeur. Nous disons plusieurs obligés, car il ne serait pas permis au demandeur d'éluder le principe, au moyen d'une action feinte ou secondaire, dans la vue de distraire la partie principale de ses juges naturels (1).

Ainsi, celui qui a cautionné un crédit peut être assigné, avec le débiteur principal, devant le tribunal compétent pour prononcer sur la demande formée contre celui-ci (2); et par une conséquence nécessaire de ce qu'on a vu n° 1349, ce tribunal doit connaître de l'exception par laquelle celui qui est

---

(1) Règl. de juges, 5 juillet 1808, D. 8, 1, 227.
(2) Rej., 26 juillet 1809, D. 9, 1, 305.

assigné, comme caution ou débiteur solidaire, prétendrait ne l'être pas.

Ainsi, le porteur d'une lettre de change a droit d'assigner tous ceux qui par leur signature en ont garanti le payement, devant le tribunal du domicile de l'accepteur, du tireur ou de l'endosseur, qu'il lui plaît de poursuivre. A l'aide de cette litispendance, chaque signataire peut appeler son garant devant ce même tribunal, et obtenir des condamnations contre lui. L'accepteur poursuivi en payement, qui n'aurait pas reçu provision du tireur, pourrait valablement appeler ce dernier devant le tribunal où la demande principale formée contre lui est pendante, pour qu'il lui fournisse les fonds nécessaires au payement demandé, et qu'il le garantisse (1). Le tireur pour compte pourrait appeler en garantie, devant le tribunal saisi de la contestation relative à la lettre de change, celui pour le compte de qui il l'a tirée. Lorsque après le protêt d'une lettre de change le porteur fait retraite sur l'un des endosseurs, et que par suite cet endosseur est traduit, soit devant le tribunal de son domicile, soit devant celui du domicile d'un des signataires de la retraite, le tireur ou l'accepteur de la lettre, dont le défaut de payement a occasionné cette retraite, peut être appelé devant ce tribunal.

Mais lorsque celui qui a perdu une lettre de change s'adresse à un endosseur pour en obtenir un second exemplaire, il ne peut l'assigner que devant le tribunal de son domicile. De même, le tiré qui n'a pas accepté ne peut être traduit devant un autre tribunal que celui de son domicile, quand même il serait débiteur du tireur (2); à moins qu'il n'ait autorisé par écrit à tirer sur lui (3), ou que d'autres causes inhérentes à sa dette ne donnent lieu à le traduire

(1) Règl. de juges, 19 mars 1812, D. 12, 1, 319.

(2) Règl. de juges, 21 thermidor an VIII, D. 1, 805. Règl. de juges, 22 frimaire an IX, D. 3, 1, 309. Règl. de juges, 12 février 1811, D. 11, 1, 303. Cass., 17 juin 1817, D. 17, 1, 581. Cass., 21 mars 1825, D. 25, 1, 219. Cass., 5 avril 1837, D. 37, 1, 281.

(3) Rej., 12 juillet 1814, Sirey, 14, 1, 172.

devant un autre tribunal, suivant les règles expliquées plus haut.

D'après ce qui vient d'être dit, les principes généraux sur la compétence seraient modifiés par la règle qui veut que la personne assignée en garantie procède devant le tribunal où est pendante l'action principale donnant lieu à cette garan-
Proc. 181. tie (1), à moins que ce tribunal ne reconnaisse l'emploi d'un moyen frauduleux pour distraire cette personne de ses juges naturels. Par exemple, Pierre, de Paris, a vendu des marchandises à Paul, de Bayonne, et les a adressées à Jean, commissionnaire de Bordeaux, pour les faire parvenir à l'acheteur. La non-arrivée ou l'arrivée tardive de ces marchandises donne lieu à un procès entre Paul et Jean. Celui-ci, pour s'excuser, prétend que Pierre, expéditeur, lui a donné des indications inexactes, qui ont été la cause première du tort dont Paul se plaint, et assigne Pierre en garantie devant le tribunal saisi de la demande. Celui-ci, qui dans la règle, et s'il eût été assigné directement en livraison par Paul, n'aurait pu l'être qu'à Paris, ne peut se dispenser de procéder sur la garantie devant le tribunal où il est assigné (2). Il en serait de même du cas où celui qui, étant porteur d'une lettre de change imparfaite, devait en exiger le payement, ainsi qu'on l'a vu n° 467, serait appelé en garantie du tort causé par sa négligence, devant un tribunal saisi de la demande en payement de cet effet (3).

On modifierait aussi les principes généraux qui viennent d'être expliqués par les règles de la procédure sur les incidents élevés au cours d'une contestation : telles seraient l'exception de compensation, la reconvention, les offres réelles faites sur le barreau, etc. Sans doute celui qui, n'étant point en litispendance avec son adversaire devant un tribunal, vou-

---

(1) Règl. de juges, 29 août 1821, D. rec. alph. 3, 403. Rej, 3 mai 1843, D. 43, 1, 354.

(2) Rej., 8 mars 1827, D. 27, 1, 164.

(3) Rej., 16 novembre 1826, D. 27, 1, 48.

drait agir contre lui en vertu des droits qui créent une telle exception, devrait l'assigner devant son juge naturel. Mais s'il fonde sur ce droit une défense à la demande dirigée contre lui-même, le tribunal saisi de la demande peut, à moins d'incompétence à raison de la matière, comme on l'a vu n° 1350, connaître du mérite de cette exception (1).

1357. Ce qui a été dit, n° 1186, apprend qu'il y a des règles spéciales sur la compétence en matière de faillite et en matière de société. Com. 635.

En général, toute demande d'un créancier contre une faillite doit être portée devant le tribunal qui en a prononcé l'ouverture (2), ou, si par la nature de la demande elle est hors des attributions de la juridiction commerciale, devant le tribunal civil du domicile du failli. Mais ce principe doit être combiné avec ceux qui ont été développés, n°s 1354 et suivants, relativement aux obligations de livrer. Par exemple, si un commerçant de Bordeaux avait vendu des marchandises, avec des circonstances qui attribueraient la contestation au tribunal de Paris, la faillite de ce vendeur ne changerait rien à la compétence, et l'acheteur pourrait assigner la masse de cette faillite à Paris.

Quant à la revendication, celui qui exerce ce droit contre la masse doit agir devant le tribunal du lieu où la faillite est ouverte. La contestation à laquelle cette action donne lieu ne résulte pas, à proprement parler, de la négociation intervenue entre le revendiquant et le failli, mais de la loi qui l'accorde, et par conséquent elle suit les règles de toutes les actions personnelles.

Il s'ensuit que si la masse agissait par demande principale contre une personne qu'elle prétendrait débitrice de la faillite, l'assignation devrait être portée au tribunal du domicile du défendeur, ou devant celui qui serait compétent, d'après les règles expliquées n° 1354. On pourrait en conclure que si la

---

(1) Règl. de juges, 7 avril 1825, D. 25, 1, 329.
(2) Règl. de juges, 19 avril 1820, D. 2, 1275.

masse de la faillite veut faire annuler des actes faits avec le failli, elle doit assigner le défendeur à son domicile. Néanmoins une distinction a été admise. S'il s'agit de faire annuler des actes faits depuis le dessaisissement résultant de la faillite, ou frappés de présomptions légales de nullité, d'après les règles expliquées nos 1131 et suivants, les syndics ont droit d'assigner devant le tribunal de l'ouverture de la faillite, parce que le failli n'était plus capable de contracter, et que l'appréciation des faits sur lesquels une telle demande est fondée se rattache aux éléments qui ont servi ou peuvent encore servir à fixer l'époque de cette faillite (1). Lorsqu'au contraire la masse veut former une demande relative à des actes antérieurs à l'ouverture de la faillite et aux dix jours qui la précèdent, les mêmes motifs n'existent plus, et il n'y a aucune bonne raison pour intervertir les règles de la compétence (2). A plus forte raison la survenance de la faillite ne pourrait-elle dessaisir un tribunal, devant lequel serait pendant un procès avec le failli (3).

Il est en quelque sorte inutile d'ajouter que s'il s'élevait quelque question entre des créanciers, à laquelle la masse de la faillite ne prendrait point part, la règle que le défendeur
Proc. doit être assigné à son domicile devrait être suivie (4). Du
59. reste, il est bien entendu que les principes expliqués n° 1349 doivent toujours être respectés, et que si l'objet de la contestation n'est pas commercial, elle ne peut être portée que devant un tribunal civil (5).

Les actions contre une société, lorsque d'autres circonstan-

---

(1) Règl. de juges, 26 juin 1817, D. 22, 2, 140, n° 4. Règl. de juges, 14 avril 1825, D. 25, 1, 271. Règl. de juges, 19 juillet 1828, Roger, Annales de jur. com. 5, 388. — Rej., 13 juillet 1818, D. 18, 1, 422, est contraire.

(2) Règl. de juges, 22 mars 1821, D. 1, 784. Rej., 25 mars 1823, D. 23, 1, 355.

(3) Règl. de juges, 27 août 1807, D. 7, 2, 145.

(4) Rej., 4 avril 1821, D. 21, 1, 259.

(5) Rej., 4 août 1847, D. 47, 1, 337.

ces ou d'autres règles ne servent pas à déterminer l'attribution, doivent, comme on l'a vu n° 976, être portées devant le tribunal où est situé le principal établissement (1), et ce, jusqu'à sa liquidation, sans que les circonstances de la faillite de cette société ou de la mort de l'associé gérant y apportent de changements (2).

A la vérité, nous avons fait remarquer aussi, n° 976, que des associés forment souvent divers comptoirs, soit pour exercer des opérations commerciales distinctes, soit pour multiplier les moyens d'action, de travail ou de profits d'une même branche d'industrie : quoique dans l'un et l'autre cas il y ait unité d'établissement, il peut exister quelque incertitude pour déterminer le siége principal, qui seul doit être appelé le domicile de la société. Il arrivera donc que le lieu de chaque établissement succursal pourra être considéré comme un domicile, pour les obligations qui auront été souscrites par les personnes préposées à sa direction, ou pour les effets qui auront été indiqués payables à ce domicile. Mais il y a des actions qui ne doivent être portées que devant le tribunal du véritable domicile de la société : telle est la demande en déclaration de faillite. Il en est d'une société comme d'une personne, qui peut avoir plusieurs résidences, mais n'a qu'un seul domicile, qui est le lieu de son principal établissement. Nap.
Ainsi, lorsqu'une société a été formée pour l'exploitation 102.
d'une manufacture, si les magasins de vente, la caisse, la demeure de l'associé gérant sont dans un autre lieu que celui de la manufacture, c'est ce dernier qu'on doit considérer comme le lieu du principal établissement (3). En cas de faillite d'une société ou maison ayant plusieurs établissements, c'est au tribunal de commerce du lieu où se trouve le princi-

(1) Règl. de juges, 18 pluviôse an XII, D. 1, 785.

(2) Règl. de juges, 16 novembre 1815, D. 1, 786. Règl. de juges, 18 août 1840, D. 41, 182. Règl. de juges, 30 décembre 1840, D. 41, 1, 87.

(3) Règl. de juges, 14 janvier 1829, D. 29, 1, 105. Rej., 21 février 1849, D. 49, 1, 263.

pal établissement qu'appartient la connaissance des opérations de la faillite, alors même que le tribunal du lieu où est son comptoir aurait été le premier saisi (1).

Ce que nous avons dit, n° 1094, à l'occasion des déclarations de faillite, s'appliquerait à tous les cas où il s'agit des intérêts généraux de la société. Toutefois, cette règle n'étant que la conséquence du principe qui veut que l'on considère la société comme une personne qui a son individualité et ses droits particuliers, l'effet doit cesser avec la cause. Ainsi, lorsque la société est liquidée, ceux qui ont des droits à exercer, même pour des affaires nées au temps où elle existait, ne peuvent plus trouver de personne morale à qui ils aient le droit de s'adresser; les associés qui sont obligés envers eux solidairement, dans certains cas, ne peuvent plus être assi-
Proc. gnés que devant le tribunal de leur propre domicile ou de-
59. vant celui du domicile de l'un d'eux, conformément aux règles du droit commun. Il n'y aurait de modification que si par l'acte de dissolution de la société, ou par un acte postérieur rendu public dans la forme indiquée nos 1006 et 1088, les associés avaient nommé un liquidateur pour terminer toutes les affaires, conformément à ce que nous avons dit n° 1073; alors on assignerait valablement à son domicile.

Il ne s'ensuit pas qu'un associé, poursuivi en cette qualité devant le tribunal du lieu où siége l'établissement social, puisse, en prétendant que la société est dissoute à son égard, requérir son renvoi devant les juges de son domicile, si cette dissolution est contestée : l'usage qu'il ferait de ce moyen ne serait plus qu'une exception, dont le jugement appartiendrait au tribunal saisi de la demande (2), sauf à faire réformer la décision, s'il était prouvé que le tribunal a retenu la cause quand il aurait dû s'en dessaisir.

---

(1) Règl. de juges, 7 décembre 1841, D. 42, 1, 57. Règl. de juges, 28 novembre 1842, D. 43, 1, 82.

(2) Règl. de juges, 10 décembre 1806, D. 6, 1, 706. Règl. de juges, 7 juin 1821, D. 1, 809. Rej., 9 mai 1826, D. 26, 1, 277.

Mais on peut appliquer ces principes aux associations en participation, qui, n'étant point rendues publiques, n'ont point et ne font point connaître de domicile social. Le créancier, si tous les associés se sont engagés envers lui, peut les traduire devant le tribunal du domicile de l'un d'eux à son choix (1) ; s'il n'a traité qu'avec l'un des participants, il peut assigner devant le tribunal du domicile de cet associé ceux qu'il prétend être solidaires avec lui, sauf à eux à contester, d'après les règles données nos 1045 et suivants, l'existence de la participation ou la solidarité qu'on veut faire peser sur eux.

CHAPITRE III.

De la compétence sous le rapport des condamnations.

1358. Les tribunaux de commerce jugent les contestations qui leur sont soumises, en dernier ressort dans certains cas, et dans d'autres à charge d'appel.

Le droit de ces tribunaux de prononcer en dernier ressort existe lorsqu'ils jugent les appels des sentences rendues par les conseils de prud'hommes, conformément à ce qui sera dit au titre cinquième. Ils jugent aussi en dernier ressort les contestations portées devant eux en première instance, lorsque les parties usant de leurs droits ont consenti à être jugées ainsi, quelle que fût l'importance de la contestation. Ils jugent enfin, en dernier ressort, toute demande dont le Com.
principal n'excède pas la valeur de 1500 fr. Mais il faut 639.
qu'il s'agisse d'une valeur ; car s'il s'élevait une question de compétence, même sur un intérêt de moins de 1500 fr., le jugement sur ce point ne serait pas en dernier ressort, encore que les parties eussent donné au tribunal pouvoir de les juger ainsi ; et la partie qui aurait été condamnée conserverait le droit de se pourvoir par appel, ou de faire valoir les Proc.
moyens d'incompétence, suivant les distinctions qui seront 425.
expliquées dans le titre troisième.

---

(1) Régl. de juges, 28 mai 1817, D. 1, 785.

Les règles relatives à la fixation du montant de la condamnation, pour connaître si elle excède ou non le dernier ressort, sont les mêmes que dans toutes les contestations civiles. Ainsi, ni les frais de protêt ou de procédure, ni même les intérêts, quoiqu'ils puissent, réunis au principal de la demande, former plus de 1500 fr., ne changent rien au droit de prononcer en dernier ressort, si le principal n'excède pas 1500 fr., soit qu'on ait conclu à ces frais et intérêts pour la demande, soit qu'on ne les ait demandés qu'incidemment, soit que les intérêts aient commencé à courir avant l'assi-
Nap. 1153. gnation en justice, comme aux cas prévus nos 188 et 437, soit que cette assignation seule les fasse courir (1).

Mais lorsqu'un défendeur condamné à payer une somme, des intérêts et des dépens, intente contre son garant une demande principale, pour être remboursé du montant de cette condamnation, le capital ainsi que les intérêts et les dépens de la première demande sont alors cumulés pour former un seul capital, qui règle le premier ou le dernier ressort (2).

Quant aux dommages-intérêts, soit que le demandeur y ait conclu dès l'introduction de l'instance, soit qu'il n'y ait conclu qu'au cours de la contestation, le tribunal en connaît en dernier ressort, lorsqu'ils sont fondés exclusivement sur la demande principale elle-même.

1359. Les demandes reconventionnelles, dont nous avons parlé n° 1356, formées par le défendeur, lorsqu'elles dérivent naturellement de la demande principale, et surtout lorsqu'elles sont fondées sur le titre même, en vertu duquel ce défendeur est poursuivi, sont jugées en dernier ressort, si cette demande principale n'excède pas 1500 fr., encore bien que les demandes reconventionnelles, réunies à la principale, excèdent ce taux. Il en est de même des demandes en com-

---

(1) Rej., 5 mars 1807, D. 7, 1, 191. Cass., 2 juin 1845, D. 45, 1, 343.

(2) Cass., 1er ventôse an XIII, D. 1, 1201. Cass., 18 novembre 1807, D. 7, 2, 177. Rej., 18 août 1830, D. 30, 1, 385.

pensation fondées sur une cause dont le tribunal de commerce aurait droit de connaître d'après les règles expliquées n° 1350, et à plus forte raison des exceptions de payement.

1360. La compétence en dernier ressort a lieu dans les cas où l'objet direct de la condamnation est une somme qui n'excède pas 1500 fr., quand même la demande serait fondée sur un fait ou sur une qualité, dont les conséquences peuvent être par elles-mêmes inévaluables. Ainsi, une demande en condamnation de moins de 1500 fr. est formée contre un individu, comme membre d'une société, et ce défendeur conteste la qualité qu'on lui attribue; c'est par un jugement en dernier ressort que le tribunal doit statuer sur la demande et sur l'exception (1). Il n'y a en cela aucun inconvénient, puisque ce jugement, comme nous l'avons vu n° 264, ne produira les effets de la chose jugée qu'entre les mêmes parties et pour l'objet jugé. Nap. 1351.

A plus forte raison, si un contrat d'assurance, par exemple, avait été souscrit par plusieurs personnes, non pas solidairement, mais chacune dans son intérêt propre et distinct, comme on l'a vu n° 795, la contestation donnerait-elle lieu au dernier ressort à l'égard des personnes dont l'intérêt n'excéderait pas 1500 fr., et serait-elle jugée à la charge d'appel à l'égard des autres.

TITRE III.

DE LA PROCÉDURE DEVANT LES TRIBUNAUX DE COMMERCE.

1361. La procédure en matière commerciale est assujettie à la plupart des règles ordinaires. Mais la nécessité d'une prompte décision a, sous plusieurs rapports, exigé quelques formes plus simples et plus expéditives. Ces règles sont contenues dans le titre XXV du livre II du Code de Procédure civile; elles n'excluent pas, toutefois, l'application des autres Proc. 414. Com. 642.

---

(1) Cass., 7 brumaire an III, B. n° 3, p. 97. Rej., 1er nivôse an IX, D. 3, 1, 312.

Proc. 153. dispositions de ce Code, qui n'ont rien d'incompatible avec les formes de procéder, générales ou spéciales, pour les affaires attribuées aux juridictions commerciales (1).

Nous diviserons ce titre en quatre chapitres. Le premier traitera de la manière dont la demande doit être introduite; le second, de la forme dans laquelle elle doit être instruite et jugée; le troisième, de l'exécution du jugement; le quatrième, de l'appel.

CHAPITRE PREMIER.

Comment la demande est introduite.

1362. Le commerce étant le lien commun des nations, et les commerçants étant réputés ne faire qu'une même famille Nap. 16. Proc. 423. disséminée dans des États différents, les étrangers demandeurs en matière commerciale devant les tribunaux français sont dispensés de fournir la caution exigée par le droit civil.

La demande est introduite par une assignation donnée à la requête de celui qu'elle intéresse personnellement, ou qui a qualité légale pour l'intenter, tel qu'est un tuteur pour son pupille, tels que sont les syndics d'une faillite, ou même un créancier qui exercerait les droits de son débiteur, dans les cas prévus n° 190 et autres semblables. Ainsi, dans la règle et suivant le droit commun, nul ne peut, en la simple qualité de mandataire d'un tiers, agir en son propre nom pour l'intérêt d'un mandant; il doit former l'action au nom de ce dernier, en énonçant sa qualité. Néanmoins, ce principe est modifié par ceux que nous avons expliqués nᵒˢ 418 et 561; le commissionnaire agissant en son nom, quoique pour le compte de son commettant, n'a pas besoin de désigner celui-ci dans les qualités de l'assignation, et même ce dernier peut, dans son intérêt, intervenir et suivre la procédure en son nom (2). Il en est de même, comme nous l'avons dit

---

(1) Rej., 29 juin 1819, D. 19, 1, 409.

(2) Rej., 24 février 1806, D. 6, 1, 249.

n° 38, des facteurs des commerçants dans plusieurs circonstances que l'usage indique, des capitaines de navires pour les intérêts qui leur sont confiés, et des agents de change pour les effets qu'ils ont achetés par ordre de leurs clients. Par suite de ces principes, les actions qui résultent de ce qu'un commissionnaire a fait pour le compte de son commettant sont dirigées contre lui; celles qui résultent de ce qu'a fait un facteur, un capitaine de navire, sont exercées contre eux, sauf leur droit de mettre en cause le commettant ou l'armateur qui leur doivent garantie, ou, s'ils ont négligé de le faire, d'agir en recours contre eux.

Pour assigner valablement, il faut être capable d'ester en jugement. Cette capacité appartient en général à tout commerçant, même mineur, par suite de ce que nous avons dit n° 59, à moins qu'une disposition spéciale des lois n'exige Nap.
une autorisation, comme pour la femme mariée qui se livre 215.
au commerce, ou qu'elle n'interdise de se présenter devant Nap. 25.
la justice autrement que par le ministère d'autrui, comme I. C.
aux condamnés à certaines peines et aux contumaces. 465.

1363. L'assignation doit contenir la date des jour, mois Proc.
et an, les noms, profession et domicile du demandeur, ceux 61,
de l'huissier et ceux du défendeur, ou, s'il est frappé d'incapa- 415.
cité, de son tuteur ou curateur; l'indication de la personne à qui elle est remise; l'objet, c'est-à-dire les conclusions de la demande, et un exposé sommaire des moyens.

Les affaires commerciales sont dispensées du préliminaire Proc.
de la conciliation, et l'assignation n'a pas besoin de contenir 49,
une constitution d'avoué, même dans les lieux où, d'après ce 414.
qui a été dit n° 1337, les tribunaux civils remplissent les Com.
fonctions de tribunaux de commerce. 640.

Une copie des pièces, ou de la partie des pièces sur lesquelles la demande est fondée, doit être signifiée au défen- Proc.
deur. Dans la règle, si elles sont signifiées après l'assignation, 65.
elles n'entrent point en taxe; mais, en outre, nous avons vu, n°s 431 et suiv., que le défaut de cette signification pouvait,

dans certains cas, faire perdre tous les avantages de la demande.

1364. Une assignation ne peut être donnée un jour
Proc. 63. de fête légale, si ce n'est en vertu d'une permission du président du tribunal. Elle doit, comme toute espèce de significations, être faite, depuis le 1er octobre jusqu'au
Proc. 1037. 31 mars, après six heures du matin et avant six heures du soir; et depuis le 1er avril jusqu'au 30 septembre, après quatre heures du matin et avant neuf heures du soir. Elle peut être donnée au défendeur, même hors du lieu de son domicile, pourvu qu'alors elle soit signifiée à sa personne même. Néanmoins, cette faculté ne s'étend pas jusqu'à pouvoir la lui remettre partout indistinctement; ainsi, nul ne pourrait être assigné dans une église, dans le lieu des séances d'un tribunal ou d'une administration, dans l'auditoire d'une école publique, etc.

Lorsqu'il y a plusieurs personnes, même solidaires, à assi-
Proc. 69. gner, chacune d'elles doit l'être séparément, à moins qu'il ne s'agisse d'une société de commerce.

Proc. 68. **1365.** Quand l'assignation n'est pas donnée à la personne du défendeur, elle doit l'être à son domicile, qui serait reconnu d'après les principes du droit commun, comme on l'a vu nos 186 et 1353. On doit seulement remarquer qu'une assignation donnée au domicile apparent est valable; s'il en était autrement, il dépendrait du défendeur de se mettre à l'abri des assignations, ou tout au moins de les éloigner et de constituer en frais son adversaire, en se donnant un domicile de droit que celui-ci ne pourrait soupçonner. La copie doit être laissée à quelqu'un de la maison du défendeur, par exemple à sa femme, à un de ses enfants, à un domestique; et, s'il demeurait dans un hôtel garni, au maître ou au portier de cet hôtel. Si l'huissier ne trouve personne, l'assi-
Proc. 68. gnation est laissée à l'un des voisins qui doit signer l'original, et, s'il ne peut ou ne veut signer, au maire ou à l'adjoint qui appose son *visa*. On ne distingue point si la personne assi-

gnée est étrangère ou française, parce qu'il y a, comme nous le verrons au titre septième, un grand nombre de cas dans lesquels un étranger peut être traduit devant les tribunaux français. S'il est vrai qu'un étranger n'ait pas toujours, en France, ce qu'on appelle proprement *domicile*, il peut y résider; le lieu de sa résidence, lors même qu'il serait prisonnier de guerre, est, à son égard, comme celui du domicile pour un Français, et serait déterminé par des circonstances analogues (1).

Si le défendeur n'avait pas, à exactement parler, de domicile (tels seraient des colporteurs, des comédiens ambulants, etc.), l'assignation donnée au lieu de sa résidence serait valable, n'y fût-il qu'instantanément. Dans ces deux cas, on a égard à l'indication que l'assigné pourrait avoir donnée lui-même du lieu de cette résidence; il ne serait pas reçu à soutenir que sa propre déclaration n'était pas exacte. Si ni le domicile ni la résidence ne sont connus, l'exploit doit être affiché à la principale porte de l'auditoire du tribunal où Proc.
la demande est portée; une seconde copie en est donnée à 69.
l'officier du ministère public qui doit viser l'original.

L'absent doit être assigné à son dernier domicile (2), tant qu'il n'y a pas eu de déclaration d'absence et d'envoi en possession prononcé. S'il y a des envoyés en possession, ils doi- Nap.
vent être assignés au domicile de l'absent, tant qu'ils n'ont 134.
pas procédé au partage; et, après cet acte, chacun doit être assigné à son domicile particulier.

Si le défendeur demeure dans les colonies françaises ou en Proc.
pays étranger, il est assigné au parquet du ministère public 69.
de l'arrondissement où siége le tribunal devant lequel la demande sera portée. Dans le premier cas, ce magistrat envoie l'exploit au ministre de la marine et des colonies, et dans le second, au ministre des affaires étrangères.

---

(1) Règl. de juges, 8 thermidor an XI, D. 3, 1, 738. Rej., 27 juin 1809, Sirey, 7, 2, 944, et 9, 1, 413. Rej., 2 juillet 1822, D. 22, 1, 346.

(2) Rej., 20 fructidor an XI, D. 4, 1, 47.

Par suite de ce que nous avons dit nos 976 et 1357, l'assignation à une société peut être donnée au lieu de son établissement indiqué par l'acte social, ou, si elle avait quelque chef-lieu d'administration ou de régie notoirement connu pour être le siége de ses affaires, à cet établissement (1), sans désignation des divers défendeurs qui en font partie. Quoiqu'en assignant une société on forme une demande contre les personnes qui la composent, cependant ce ne sont point elles individuellement qu'on poursuit, c'est le corps composé de leur réunion. Ainsi, l'assignation donnée aux administrateurs de *telle* société, et au domicile social, est valable. Par suite de ces principes, lorsqu'il s'agit d'assigner la masse d'un failli, Proc 69. l'assignation doit être donnée à la personne ou au domicile de l'un des syndics provisoires ou définitifs.

Nap. 111. Proc. 59. **1566.** L'assignation peut être donnée, si le demandeur le préfère, au domicile élu par la convention (2); en général, dans le commerce, on considère comme élection de domicile, non-seulement pour l'attribution de juridiction, mais encore pour que l'assignation puisse y être donnée valablement, l'indication faite dans un effet de commerce d'un lieu de payement autre que le domicile du souscripteur ou débiteur principal (3); mais on ne pourrait en conclure que tous les coobligés par l'effet du cautionnement solidaire, dont nous avons fait connaître les effets no 585, pussent être assignés au domicile que le débiteur principal aurait indiqué pour le payement.

L'assignation peut être aussi donnée au domicile élu par tout acte de poursuite, tel qu'un commandement, une saisie. Proc. 61. Mais le demandeur est toujours libre d'assigner le défendeur à son domicile réel (4). En tous cas, le véritable doit

(1) Rej., 23 novembre 1836, D. 37, 1, 189. Rej., 19 juillet 1838, D. 39, 1, 301.

(2) Rej., 23 ventôse an X, D. 3, 1, 443.

(3) Rej., 4 février 1808, D. 8, 1, 57. Cass., 29 octobre 1810, D. 10, 1, 506. Rej., 13 janvier 1829, D. 29, 1, 102.

(4) Rej., 25 germinal an X, D. 2, 161.

être indiqué dans l'exploit, quand même il serait donné au domicile élu.

Lorsque la personne qu'il s'agit d'assigner est sur le point de partir dans un navire prêt à faire voile, ce qui est facile à prouver par le rôle d'équipage, l'assignation pour demande relative à ce voyage peut être donnée à bord, aussi valablement que si elle l'était au domicile de cette personne. La nécessité d'une prompte assignation, dans le commerce maritime, a introduit cette règle; les mêmes motifs pourraient la faire appliquer aux voituriers par terre et par eau; ainsi, une assignation serait valablement donnée à un voiturier à son bateau ou à l'auberge dans laquelle il loge. Proc. 419.

Nous avons vu, nos 746 et suiv. et n° 846, que des formes particulières étaient prescrites, soit pour les règlements d'avaries, soit pour le délaissement; mais ces formes et les délais auxquels ces actions sont soumises ne modifient pas ce que nous venons de dire sur les assignations : s'il s'agit, pour l'exécution de ces actes, de citer quelques parties devant le tribunal de commerce, les assignations sont soumises aux délais et aux formes ordinaires. Il en est de même des lettres de change et des billets à ordre : quoique soumis à des formalités plus rigoureuses, ils rentrent dans les règles du droit commun dès qu'il s'agit d'assigner quelqu'un des coobligés.

1367. Celui qui donne une assignation ne peut indiquer le jour de la comparution à un terme moindre qu'un jour franc après celui de l'exploit; et ce délai doit être augmenté d'un jour à raison de trois myriamètres de distance entre le lieu où l'assignation est donnée et celui de la situation du tribunal devant lequel le défendeur est appelé. Proc. 416, 1033.

Quand l'assignation est donnée au domicile élu, on calcule ce délai d'après la distance du lieu où siége le tribunal et celle du domicile réel. Néanmoins, cette faveur ne serait accordée au défendeur que s'il s'agissait de conventions commerciales ordinaires, et non pas de lettres de change ou autres effets négociables. Le motif de cette différence est sensible : dans le

premier cas, la convention intervient entre deux personnes qui se connaissent, et qui n'ignorent pas, malgré l'élection de domicile qu'elles ont faite, leur résidence réelle : dans le second cas, les tiers porteurs ignorent le plus souvent ce domicile; ils ne connaissent, pour ainsi dire, que le lieu indiqué. D'ailleurs, la nature de ces effets, la nécessité de les environner de toutes sortes de garanties, parmi lesquelles entre pour beaucoup la célérité dans les poursuites, exigent qu'on éloigne tout ce qui pourrait y apporter quelque retard (1).

Ces règles ne sont relatives qu'aux personnes résidant en France. Quant à celles qui habitent en pays étranger, l'assignation, lorsqu'elle est donnée au parquet du ministère public, doit leur accorder des délais calculés suivant les dis-
Proc. 73. tances, savoir : aux personnes qui habitent la Corse, l'île d'Elbe ou de Capraja, l'Angleterre et les États limitrophes de la France, un délai de deux mois; à celles qui demeurent dans les autres États d'Europe, quatre mois; à celles qui habitent hors de l'Europe, mais en deçà du cap de Bonne-Espérance, six mois; et un an, si elles résident au delà. Mais si l'assignation est donnée à la personne en France, l'assigné ne jouit pas de ces délais, sauf au tribunal à lui en accorder un, d'après les circonstances.

Toutefois, une assignation ne serait pas nulle si elle était donnée à des délais plus longs. Seulement, s'il y avait intérêt, l'assigné pourrait citer à son tour pour une époque plus rapprochée.

Il n'est pas nécessaire que l'assignation désigne le jour précis où le défendeur devra comparaître; ainsi, lorsqu'elle est donnée *aux délais de la loi, pour la plus prochaine audience, à un jour franc,* toutes ces indications sont suffisantes pour ne pas laisser douter que le défendeur ait connu le jour où il devait comparaître (2).

---

(1) Rej., 25 prairial an x, D. 1, 983, et 2, 151.

(2) Rej., 21 novembre 1810, D. 10, 1, 549. Rej., 8 janvier 1811, D. 11, 1, 143. Cass., 20 avril 1814, D. rec. alp., 7, 764.

S'il y a urgence, on peut demander par une requête présentée au président du tribunal, ou au juge qui le remplace, la permission d'assigner du jour au lendemain, même du matin au soir, d'une heure à une autre. Dans ce cas, on n'est tenu d'ajouter un jour par trois myriamètres de distance que si l'assignation n'a pas été donnée à la personne du défendeur, ou s'il a été trouvé dans un lieu autre que celui où siége le tribunal. Le président peut aussi autoriser le demandeur à saisir par avance les effets mobiliers du défendeur, soit en donnant caution, soit simplement à la charge de justifier de la solvabilité du saisissant. Toutes ces ordonnances sont exécutoires par provision, nonobstant opposition ou appel. Proc. 417.

Dans les affaires maritimes, dont l'indécision peut suspendre un voyage prêt à commencer, dans celles où il s'agit d'agrès, victuailles, équipages et radoubs de navires prêts à mettre à la voile, les assignations peuvent être données de jour à jour, d'heure à heure, sans qu'il soit besoin d'ordonnance du président. Proc. 418.

Il en est de même lorsqu'une affaire, quoique non maritime, est urgente et nécessite une décision dont le retard serait nuisible. Le défendeur peut ensuite contester cette urgence, faire remettre la cause, s'il comparaît, ou soutenir la nullité du défaut, s'il n'a pas comparu; le tribunal apprécie ses motifs.

CHAPITRE II.

Comment la demande est instruite et jugée.

1368. La cause doit en général être jugée à la première audience qui suit l'assignation; mais comme un grand nombre de motifs pourraient s'y opposer, toute partie qui n'habite pas dans le lieu où siége le tribunal est tenue d'y élire un domicile, où doivent être faites toutes les assignations nécessaires, sans qu'il soit besoin d'accorder à la personne ainsi assignée des délais calculés sur la distance de son domicile Proc. 422.

réel : grâce à cette précaution il n'y a pas à craindre que la distance des lieux retarde le jugement de la cause. L'effet de cette élection cesse après le jugement, de manière que l'appel ne pourrait y être signifié.

L'instruction se faisant sommairement, cette élection de domicile doit être mentionnée par le greffier sur le plumitif de l'audience, à la seule demande des parties; mais si l'une d'elles manque à faire cette déclaration, les significations faites au greffe du tribunal sont aussi valables que si elles l'étaient à personne ou à domicile. Les motifs qui ont dicté ces dispositions nous portent à croire qu'elles doivent être exécutées, même lorsque par un renvoi légalement prononcé des incidents sont portés devant un tribunal civil, comme on l'a vu n° 1348. Du reste, ce domicile élu par la volonté de la loi est limité aux seuls rapports entre le demandeur et le défendeur; l'intervention d'un tiers n'y serait pas valablement signifiée.

1369. Quelque simples que soient les formes qui doivent être observées devant les tribunaux de commerce, elles sont susceptibles de divers incidents, qui se rencontrent souvent dans les causes ordinaires. On doit placer les exceptions au premier rang.

Les exceptions sont péremptoires ou dilatoires. Les péremptoires sont de deux espèces : celles qui concernent la forme, et celles qui concernent le fond de la demande.

Les premières résultent des nullités; elles doivent être pro-
Proc. posées avant toute défense ou exception autre que les excep-
173. tions d'incompétence. Comme il ne se fait aucun acte de procédure devant les tribunaux de commerce, on ne peut mettre dans ce nombre que les nullités de l'exploit de demande. Les juges peuvent souvent les rejeter, lorsque les parties qui en excipent comparaissent en personne, l'esprit de
Proc. la loi étant qu'on en fasse usage le plus rarement possible,
414. et que les causes soient jugées promptement et sans frais.

Les secondes se tirent de ce que le demandeur n'est pas

recevable dans sa réclamation, soit par défaut de qualité ou d'intérêt, soit à cause d'une prescription acquise, d'une transaction intervenue, d'un jugement non attaqué, d'une déchéance encourue par défaut de protêt régulier ou fait dans les délais (1), ou faute d'avoir intenté l'action en temps utile, etc. Il est naturel de s'en occuper d'abord, puisque, si elles sont admises, elles dispensent d'examiner le fond de la cause. Néanmoins, si l'on a oublié de les proposer dans le principe, on est admis à les faire valoir jusqu'au jugement; à Nap.
moins qu'il ne paraisse, par la manière dont on s'est dé- 2224.
fendu, qu'on y ait renoncé. C'est naturellement aux tribunaux et aux cours impériales que l'appréciation des circonstances appartient dans ce cas. Il suffit de faire observer qu'en général on ne doit être présumé y avoir renoncé qu'autant que la défense était entièrement incompatible avec l'exception. Ainsi, celui qui invoque l'incompétence du tribunal, ou qui prétend ne rien devoir, ne renonce pas à opposer la prescription, après qu'il aura été jugé que le titre invoqué contre lui le constitue débiteur (2). Mais s'il soutient devoir moins qu'on ne lui demande, il se reconnaît alors débiteur, et ne peut plus opposer la prescription.

La compensation est encore une exception que le défen- Proc.
deur peut faire valoir en tout état de cause, pourvu qu'on ne 464.
s'écarte point des règles de compétence indiquées n° 1350. Les tribunaux ne sauraient trop se mettre en garde contre des exceptions, qui, le plus souvent, n'ont pour but que de retarder des condamnations légitimes.

1370. Il y a deux espèces d'exceptions dilatoires. Les unes ont pour but de renvoyer l'exercice de la demande à un autre temps; on peut en donner pour exemple les délais que réclame Com.
pour délibérer un défendeur assigné en qualité d'héritier, ou 797.
ceux qu'on a pour appeler la personne contre qui on prétend Proc. 174.
avoir droit d'exercer une garantie.

(1) Rej., 29 juin 1819, D. 19, 1, 409.
(2) Cass., 19 avril 1815, D. 15, 1, 235.

Proc. 168. L'effet des autres est de faire renvoyer la cause devant le tribunal compétent, ce qu'on nomme *déclinatoire*. Ce renvoi peut être demandé, non-seulement par celui qui a été assigné principalement devant le tribunal qu'il soutient n'être pas compétent, mais même, lorsqu'il a appelé un garant dans le cas dont nous avons parlé n° 1356, ce garant peut faire valoir le déclinatoire que le garanti n'invoquerait pas (1).

Le renvoi peut être demandé pour connexité, pour litispendance, ou par le motif que le tribunal est incompétent.

Proc. 171. Il y a connexité, lorsque l'objet de la cause a tellement de rapports avec une autre cause soumise à un tribunal différent, que le jugement de l'une influerait sur celui de l'autre, et que la même instruction peut dès lors suffire aux deux. Il y a litispendance, lorsque la cause elle-même est déjà soumise à un autre tribunal.

Nous avons vu qu'il y avait deux espèces d'incompétence. L'incompétence d'attribution, qui a été expliquée n[os] 1345 et suivants, tient au droit public, parce qu'elle intéresse l'ordre des juridictions. Le législateur, qui a cru que des juges étaient suffisamment instruits pour connaître de *telles* matières, n'a pas entendu qu'ils pussent en juger d'autres. Les tribunaux de commerce n'étant que de simple exception, et leur juridiction étant distraite de la juridiction générale confiée aux juges civils, ils doivent renvoyer à ces derniers les
Proc. 424. causes qui ne leur sont pas attribuées; et le consentement des parties à être jugées par eux ne suffirait pas. Ainsi, conformément à ce qui a été dit n° 1350, lorsqu'il s'élève devant un tribunal de commerce, même au cours d'une instance qu'il lui appartient de juger, une contestation sur la qualité de veuve ou d'héritier d'une personne, les juges doivent renvoyer les parties devant le tribunal compétent. Ainsi, quand le droit
Com. 51. antérieur à la loi du 17 juillet 1856 voulait qu'une contestation entre associés fût jugée par des arbitres, le tribunal ne pouvait, même du consentement des parties, en conserver la connais-

(1) Règl. de juges, 4 octobre 1808, D. 8, 1, 495.

sance. Ainsi, les tribunaux de commerce ne sont pas moins que les tribunaux civils obligés de respecter les principes constitutifs de l'ordre judiciaire, consignés dans l'article 13 du titre II de la loi du 24 août 1790, et dans la loi du 2 septembre 1795 (16 fructidor an III), qui ne permettent point aux juges de connaître des contestations attribuées à l'administration, d'après les règles expliquées n° 1352, ni de suspendre ou d'empêcher l'exécution des actes administratifs qui seraient produits devant eux, et qui les obligent à tenir pour constant et décidé ce qui l'est par ces actes, sauf aux parties intéressées à en provoquer la réformation devant l'autorité administrative supérieure. Dans ces cas et autres semblables, le tribunal n'est pas sans doute obligé de se dessaisir, par cela seul qu'une des parties plaidantes soutient qu'il faut interpréter un acte administratif. S'il ne voit pas cette nécessité, il peut passer outre (1). Mais si une interprétation lui paraît nécessaire, il doit renvoyer les parties à se pourvoir devant l'autorité compétente. Du reste, lorsque l'incompétence est alléguée devant lui par une partie, et qu'il la rejette, Proc.
il doit, quoique dans un même jugement, prononcer par deux 425.
dispositions distinctes.

Mais il ne faut pas perdre de vue l'exception relative aux lettres de change imparfaites et aux billets à ordre. Lors même que ces actes n'expriment pas une cause commerciale, ou Com.
qu'il n'existe pas parmi les défendeurs un commerçant, le 636.
tribunal n'est pas tenu d'ordonner d'office le renvoi devant le tribunal civil, s'il n'en est requis par le défendeur.

Quand la personne assignée n'est pas justiciable du tribunal, ou par son domicile, ou par une des causes que nous avons vues être de nature à distraire une personne de ses juges territoriaux, le déclinatoire doit être présenté par elle avant toute défense au fond. Néanmoins le tribunal a droit de re- Proc.
fuser de juger, lors même qu'aucune des parties n'excipe de 424.

---

(1) Rej., 13 mai 1824, D. 24, 1, 406. Rej., 9 août 1825, D. 25, 1, 403.

son incompétence (1) ; il s'ensuit seulement que le défaut de renvoi d'office ne serait pas un motif d'appel.

Il faut donc bien s'attacher à la différence entre les deux espèces d'incompétence : la première ne pouvant être couverte par le silence ou le consentement des parties, la défense au fond, tant que le délai d'appel n'est pas expiré,
Proc. 454. n'empêcherait pas de l'interjeter, encore que le jugement fût rendu en dernier ressort ; elle est même un moyen de cassation susceptible d'être invoqué par celui qui aurait saisi le tribunal incompétent ; la seconde au contraire ne peut plus être invoquée, ni en appel, ni même en première instance, par celui qui n'en a pas excipé avant de défendre au fond.

1571. Il y a encore d'autres exceptions, que les tribunaux de commerce doivent apprécier avec soin, quoiqu'elles ne touchent point à la compétence. On peut en donner pour exemple celles qui tendraient à rendre les condamnations moins rigoureuses ; nous en avons vu un, n° 316, pour les lettres de change souscrites par des personnes du sexe ou par des mineurs émancipés. Mais les individus qui, n'ayant pas cette exception en leur faveur, ont signé, à quelque titre que ce soit, des lettres tirées, acceptées ou endossées, soit par des incapables, soit par des personnes du sexe, ou cautionné ces engagements de toute autre manière, n'y sont pas recevables ; ils sont tenus de toutes les obligations qui dérivent du contrat de change, parce que c'est de leur part la garantie solidaire d'une obligation, susceptible d'annulation ou de restriction
Nap. 2012. par une cause personnelle à l'obligé principal ou à l'un des obligés, dont la caution ou les coobligés ne profitent pas.

Souvent le point de contestation consiste à savoir si un individu est ou non commerçant. Cette preuve résulte de l'habitude où il est de se livrer à des actes de commerce, et quelquefois même de son aveu, lorsqu'il a pris cette qualité, soit dans l'acte pour lequel il est poursuivi, soit dans toute autre circonstance. Il faut cependant excepter le cas où il paraîtrait

(1) Rej., 11 mars 1807, D. 7, 2, 73.

que cette qualité n'a été prise que pour soustraire l'obligé à une incapacité dont il serait frappé, ou pour le soumettre aux moyens d'exécution plus rigoureux qu'entraînent les condamnations commerciales.

1372. Lorsque les exceptions sont de nature à être prouvées par des témoignages ou par des écrits autres que les actes de procédure, le défendeur doit les justifier sur-le-champ. Celles qu'il offrirait de prouver dans un laps de temps considérable pourraient être rejetées comme des moyens d'éluder la condamnation et d'obtenir des délais ; ou du moins le tribunal pourrait obliger le défendeur, soit à consigner le montant de la condamnation demandée, soit à la payer au demandeur, sous la seule caution de celui-ci de rapporter s'il y a lieu (1). Il peut statuer aussi sur le fond en rejetant l'exception.

C'est à l'aide de ces principes que l'on peut appliquer ce que nous avons dit, nos 1350 et 1359, sur les diverses exceptions dont une action est susceptible, et sur les demandes reconventionnelles formées dans une instance pendante devant les tribunaux de commerce.

1373. La dénégation de signature, l'inscription de faux, forment des incidents qu'un défendeur peut faire valoir. Le tribunal, s'il reconnaît que le faux allégué, fût-il prouvé, n'influerait point sur le fond de l'affaire, a le droit de passer outre (2). Mais il ne pourrait, par de simples considérations tirées de la bonne foi d'un porteur d'effets argués de faux, prononcer une condamnation (3). Si l'instruction sur ce faux ou même une vérification d'écritures lui paraît nécessaire, encore bien que la partie à qui l'acte est opposé ne l'ait pas demandée et se soit bornée à exprimer des doutes sur la vérité Proc. 427.

(1) Rej., 19 avril 1820, D. 20, 1, 463.
(2) Rej., 18 août 1806, D. 6, 1, 523. Rej., 8 mai 1827, D. 27, 1, 321. Rej., 25 juillet 1827, D. 27, 1, 322.
(3) Cass., 20 novembre 1833, D. 34, 1, 19.

de la pièce (1), il peut en ordonner le dépôt à son greffe, pour mettre le procureur impérial à même de faire les poursuites criminelles qu'il jugera convenables (2) : il doit alors surseoir au jugement, et renvoyer devant les juges civils, qui statuent de la même manière que si l'incident s'élevait dans une affaire civile, et prononcent contre celui qui a dénié sa
Proc. signature, ou s'est inscrit en faux sans sujet, les amendes
246. ordinaires. Si cependant la cause avait plusieurs chefs, et que la pièce ne fût relative qu'à un seul, le tribunal de commerce pourrait procéder au jugement des autres.

Il en serait de même si celui qui s'inscrit en faux n'était qu'un appelé en garantie, par exemple un donneur d'aval. L'inscription de faux qu'il formerait n'empêcherait pas la condamnation de l'obligé principal et des endosseurs.

Si l'instance était pendante devant un tribunal civil remplissant les fonctions de tribunal de commerce dans un lieu où il n'en existerait pas, ce tribunal se dessaisirait, en ce sens qu'il renverrait devant lui-même en audience ordinaire; et alors les formalités exigées dans ces sortes d'incidents devraient être remplies de la même manière que si, par suite d'un renvoi, le tribunal civil en avait été saisi.

Proc. S'il est besoin de visite ou d'appréciation d'ouvrages ou
429. marchandises, on nomme un ou trois experts. Les règles sur
Proc. la nomination, la récusation, le serment et la manière
302, 430, d'opérer de la part des experts, en matière sommaire, doi-
431. vent être observées. Dans ce cas et dans tous les autres, l'opinion des experts n'est pas un guide forcé; le tribunal
Proc. pourrait l'écarter tout à fait ou condamner le défendeur à
323. une somme plus forte ou plus faible (3).

Il n'est pas même impossible qu'il y ait lieu à une sorte d'expertise, que l'étendue des relations commerciales peut nécessiter. Un effet de commerce se trouvant revêtu d'endos-

(1) Cass., 10 juillet 1816, D. 16, 1, 503.
(2) Rej., 1er avril 1829, D. 29, 1, 206.
(3) Rej., 22 mars 1813, D. 13, 1, 223.

sements écrits en langue et quelquefois même en caractères étrangers, il peut être nécessaire d'en ordonner la traduction. La marche admise pour les expertises doit être suivie. Une opération de ce genre n'a rien de commun avec les vérifications d'écritures et de signatures dont nous venons de parler, et par conséquent le tribunal de commerce peut en connaître. Ces traductions, lorsqu'elles concernent des négociations maritimes ne peuvent être faites que par des courtiers Com. interprètes, conformément à ce que nous avons dit n° 133. 80.

Le tribunal peut aussi nommer, dans certains cas, notamment Proc. s'il s'agit de liquidation, de comptes ou d'éclaircissements 429. sur certains faits, des commissaires pour entendre les parties. Les personnes ainsi nommées sont examinateurs, et non appréciateurs comme des experts : elles concilient lorsque cela est posible, et, si elles n'obtiennent pas ce résultat, elles donnent un avis qui a l'avantage de réduire les débats à leurs véritables termes, et d'en faciliter la décision (1).

Ces commissaires, nommés assez improprement *arbitres,* mais qu'il ne faut pas confondre avec les arbitres juges dont nous parlerons au titre suivant, ne sont pas, comme les experts, assujettis au serment. Cette différence vient de celle qui existe entre les fonctions des uns et des autres. Ces arbitres ont avec les experts cela de commun qu'ils n'émettent Proc. qu'une simple opinion; mais cette opinion repose sur des 323. raisonnements dont il est possible aux juges d'apprécier la force, ou sur des pièces qui sont sous les yeux du tribunal; l'avis des experts, au contraire, est fondé sur des faits qu'ils attestent, et que les juges ne sont pas à portée de vérifier. Cette circonstance donne, jusqu'à un certain point, aux rapports d'experts le caractère du témoignage; et dès lors la Proc. fidélité doit en être garantie par la religion du serment. 315.

1374. Le tribunal de commerce peut également ordonner, Proc. même d'office, que les parties soient entendues en personne 428. à l'audience ou à la chambre du conseil, et, s'il y a empêche-

(1) Rej., 23 floréal an IX, Questions de droit, v° Effets publics, § 1.

ment légitime, commettre un de ses membres, ou même un juge de paix, qui dresse procès-verbal des déclarations. La faveur du titre de la demande n'empêche pas le tribunal de prendre ces éclaircissements, s'il les croit utiles. Le défaut de comparution sans excuse légitime, lorsqu'elle a été ainsi ordonnée, pourrait être considéré comme un aveu des faits allégués par l'adversaire, sur lesquels le tribunal aurait voulu entendre le non-comparant.

Si l'une des parties que le tribunal juge à propos d'entendre en personne était détenue pour dettes, il serait naturel
Proc. 782. de lui accorder un sauf-conduit de la manière que nous indiquerons, n° 1515, pour les témoins.

On a vu, n° 259, que le tribunal pouvait ordonner la représentation des livres d'un commerçant. Lorsque ces livres sont dans un lieu éloigné du tribunal saisi de l'affaire, il
Com. 16. peut adresser une commission rogatoire au tribunal de commerce de ce lieu, ou déléguer un juge de paix pour en prendre connaissance, dresser procès-verbal du contenu et l'envoyer au greffe. Cette vérification n'est point assujettie
Proc. 847. aux formes exigées pour ce qu'on appelle *compulsoires* en matière civile; ainsi elle ne pourrait être annulée sous prétexte que l'autre partie n'aurait pas été présente ou intimée, encore bien que le jugement eût déclaré qu'elle aurait lieu de cette manière.

Ce ne sont pas seulement les livres des parties engagées dans la contestation dont la vérification peut être ordonnée, mais encore ceux d'un tiers. Ainsi, indépendamment de ce que nous avons dit, n° 126, sur les livres des agents de change et des courtiers, il arrive souvent que ceux d'un commissionnaire, d'un banquier, constatent les opérations intervenues entre deux commerçants dont ils ont été les intermédiaires; il peut dès lors être nécessaire de consulter leurs livres pour connaître l'étendue de la négociation. Ce que nous avons dit, n° 259, concilierait cet intérêt avec le respect qui est dû au secret des opérations commerciales. Mais c'est moins dans ce cas une preuve de l'espèce de celle que nous examinons ici

que ce n'est une preuve testimoniale, ou, si le commerçant qui a écrit les livres était décédé, un indice dont l'appréciation est laissée à la prudence des juges.

1575. La preuve testimoniale est, comme on l'a vu nos 262 Com.
et suivants, admissible dans un grand nombre de circon- 109.
stances; et, à moins que la loi ne s'y oppose, la faculté de l'ordonner est purement discrétionnaire. Si les juges admettaient la preuve testimoniale sans y être déterminés, soit par la qualité et la bonne ou mauvaise réputation des personnes, soit par quelques autres adminicules, il pourrait y avoir un mal jugé, qui, dans le cas où ils ne prononcent pas en dernier ressort, donnerait lieu de réformer leurs jugements. Mais cette autorité discrétionnaire laisse également voir que ces mêmes jugements ne pourraient jamais par ce motif être sujets à cassation, puisqu'ils ne contiendraient pas une violation de la loi. Les juges s'exposeraient au contraire à l'annulation de leurs décisions, s'ils admettaient la preuve testimoniale dans le cas où la loi n'autorise qu'une preuve écrite, à moins qu'il n'existât un commencement de preuve, qu'il n'y eût allégation de dol ou de fraude, ou qu'il ne s'agît de réparer la perte d'actes perdus par une force majeure prouvée.

Le tribunal, une fois qu'il a cru que la loi ou les principes ne s'opposaient point à l'admission de la preuve testimoniale, et qu'il lui paraît utile pour la décision du procès d'ordonner cette preuve, ne doit permettre de justifier que des faits Proc.
pertinents, c'est-à-dire tels que, s'ils sont prouvés, ils influent 253.
sur le jugement de la cause (1).

L'enquête peut être provoquée par l'une ou par l'autre des deux parties, selon que la nécessité de prouver se lie à la défense de leur cause. Le tribunal peut aussi ordonner d'office Proc.
la preuve des faits qu'il croit utile de vérifier. 254.

L'adversaire de celui qui articule des faits, dont il offre la Proc.
preuve, doit être requis de les avouer ou de les dénier. Quand 252.

(1) Voir les arrêts cités tome Ier, page 328, notes 2 et 3.

il les avoue, on n'a plus besoin d'enquête; dans le cas contraire, il peut soutenir qu'ils ne sont pas pertinents, c'est-à-dire qu'en les supposant prouvés ils ne pourraient légalement avoir aucune influence sur la décision de la cause; que
Proc. la loi en défend la preuve, que la fausseté en est démontrée
253. d'avance par des pièces ou par des circonstances décisives.

Proc. Si ces moyens ne réussissent pas et que le tribunal ordonne
432. la preuve, il précise dans le jugement les faits sur lesquels cette preuve est admise, ou, s'il s'agit de prouver une qualité résultant d'une série d'actes divers, le point contesté sur lequel la preuve devra être faite (1). Les témoins sont entendus
Proc. à l'audience, aux jour et heure fixés par le jugement, après
407, 408. avoir été cités au moins un jour avant celui de la comparution; et même les parties pourraient consentir que les témoins se présentassent sur leur simple avertissement, sans assignation, les règles ordinaires des enquêtes, même en matière sommaire, n'étant point applicables dans ce cas (2).

Du reste, celui qui assigne des témoins doit leur faire
Proc. donner copie du dispositif du jugement qui ordonne l'en-
413. quête, et signifier à la partie adverse copie des noms de ces témoins.

On dresse un procès-verbal de l'enquête, dans laquelle les témoins, s'ils sont d'une religion qui ait des formes particulières sur la prestation de serment, peuvent être requis de le prêter suivant ces formes (3). Lorsque le jugement est susceptible d'appel, on doit y rapporter les serments, les déclarations de parenté ou alliance, et les reproches. Le greffier
Proc. rédige chaque déposition, la lit et la fait signer par le témoin,
272, 274. ou fait mention de son refus de signer. Quand les causes ne sont
Proc. pas susceptibles d'appel, il suffit d'insérer dans le jugement
410. le résultat des dépositions avec les noms des témoins; et

(1) Rej., 9 février 1813, D. 13, 1, 329.

(2) Rej., 9 mars 1819, D. 19, 1, 283.

(3) Rej., 28 mars 1810, D. 10, 1, 206. Rej., 12 juillet 1810, D. 10, 1, 370.

même l'énonciation de ces noms n'est pas une formalité substantielle, dont l'omission puisse faire annuler l'enquête.

Si l'une des parties n'avait pu faire appeler tous ses témoins, ou s'ils ne paraissaient pas, ou si enfin elle en avait de nouveaux à produire, elle pourrait demander au tribunal une prorogation d'enquête, et sa demande serait jugée sur- Proc.
le-champ. Si les témoins sont éloignés ou empêchés, les 409.
juges peuvent commettre un tribunal voisin, ou un juge que Proc.
désignera ce dernier tribunal, ou enfin le juge de paix du 412, 1035.
lieu, qui rédigent alors, quelle que soit l'importance de la cause, un procès-verbal d'audition.

Toutes les règles du droit civil relatives aux personnes qui ne peuvent être assignées comme témoins ou qui sont reprochables, et aux diverses espèces de reproches qui peuvent Proc.
être produits, doivent être observées sans aucune restriction. 413.

1376. L'interrogatoire sur faits et articles est encore un moyen de parvenir à connaître la vérité, qu'on peut employer Proc.
devant le tribunal de commerce, mais seulement lorsque les 324.
faits articulés se rapportent à la question, qu'ils sont pertinents, et sans retarder l'instruction ni le jugement. Ainsi cet interrogatoire n'a pas lieu nécessairement par le seul effet de la demande d'une des parties (1).

Il pourrait être ordonné à l'égard d'une société; mais alors quelques doutes peuvent s'élever sur la question de savoir si tous les membres ou si l'un d'entre eux seulement doit être interrogé. Il est indubitable que s'il s'agissait d'une société anonyme ou en commandite, les administrateurs ou les associés responsables seraient seuls soumis à l'interrogatoire. Mais il y aurait plus de difficulté pour le cas d'une société en nom collectif : on pourrait cependant la résoudre à l'aide d'une distinction. Si tous les associés géraient la société, tous devraient être interrogés, parce qu'ils peuvent donner des renseignements; mais s'il existait un gérant, lui seul devrait répondre à l'interrogatoire, car cette formalité n'a pour objet

(1) Rej., 3 février 1819, D. 19, 1, 318.

que de donner aux tribunaux des moyens de connaître la vérité. Du reste, cet interrogatoire n'a pas les caractères du serment dont il va être parlé, et ne lie point les tribunaux par les réponses de l'interrogé.

Nap. 1358, 1360. Il arrive aussi, dans un grand nombre de circonstances, qu'une des parties défère le serment à son adversaire : le tribunal peut, selon la nature de la contestation et le plus ou moins d'influence qu'aurait le fait pour lequel le serment est déféré sur le jugement de la cause, accorder ou refuser cette
Nap. 1359. demande (1). Ce serment ne peut être déféré que sur un fait personnel à la partie de laquelle il est requis, et lorsqu'il ne s'agit pas d'un fait qui, s'il était prouvé contre le défendeur, donnerait lieu à une condamnation pénale. Il serait peu moral que quelqu'un fût placé entre sa conscience et la crainte d'une condamnation correctionnelle, qui imprime une sorte de dés-
Proc. 905. honneur, et peut priver du bénéfice de cession, comme on l'a vu n° 1329. Celui à qui son adversaire a déféré le serment peut le lui référer, si les conditions ci-dessus expliquées se
Nap. 1364. rencontrent. Celui qui a déféré ou référé le serment à son adversaire ne peut plus se rétracter, quand celui-ci a déclaré être prêt à faire le serment requis.

Nap. 1366. 1368. Le tribunal peut aussi déférer d'office le serment à l'une des parties, qui alors n'a pas droit de le référer à son adversaire. La règle la plus sûre qu'on puisse offrir aux juges, dans ce cas, est que la demande ou l'exception ne leur paraisse pas complétement prouvée, car alors le serment est inutile, et que cependant il y ait d'assez fortes présomptions pour croire qu'elle n'est pas dénuée de fondement : c'est à eux à apprécier ces présomptions d'après les éléments de la procédure (2).

Proc. 120, 121. Il est nécessaire que le jugement énonce les faits sur lesquels le serment sera reçu. Il doit être prêté par la partie en personne, et à l'audience. Dans le cas d'un empêchement lé-

---

(1) Rej., 23 avril 1829, D. 29, 1, 224.

(2) Rej., 22 janvier 1828, D. 28, 1, 102.

gitime et dûment constaté, il peut l'être devant un juge commis par le tribunal, qui se transporte chez la partie, assisté du greffier; et même si cette partie est trop éloignée, le tribunal peut ordonner qu'elle prêtera serment devant le tribunal de sa résidence. Dans tous les cas, le serment doit être fait en présence de l'autre partie, ou elle dûment appelée par exploit contenant l'indication du jour de la prestation, sans que la mort de cette partie empêche l'exécution du jugement.

Ainsi, jamais le serment ne peut être prêté par un fondé de pouvoir. En effet, assez souvent ce serment consiste dans une déclaration affirmative ou négative sur ce qui est demandé : il peut d'ailleurs arriver que le tribunal croie utile d'ajouter quelque chose à ce qui lui avait d'abord paru devoir faire l'objet du serment; il ne peut être enchaîné par son jugement sous ce point de vue. La partie qui refuse le serment Nap.
doit succomber dans sa demande ou dans son exception. 1361.

Dans ces différents cas où il est nécessaire que le tribunal entende, soit des témoins, soit des parties dans leurs défenses en personne, dans un interrogatoire ou un serment, les étrangers, qui ne peuvent s'expliquer en français, sont obligés d'emprunter le ministère de courtiers-interprètes, dont nous avons parlé n° 133; dans les lieux où il n'en existe pas, ou en cas d'empêchement légitime, le tribunal peut et doit en commettre. L'interprète doit prêter serment de traduire fidèlement les dires et réponses de la partie.

1377. Nous avons vu, n° 191, que les tribunaux de commerce avaient souvent besoin de consulter les usages, dont l'existence doit être constatée par des témoignages qui offrent des garanties suffisantes : c'est ce qu'on appelle *parères*. Il est impossible de préciser l'influence que peut avoir sur des juges ce genre de témoignages; c'est la considération dont jouissent les signataires, leur probité, leurs lumières, en un mot tout ce qui garantit la vérité de leur assertion, qui doit influer sur la conscience des juges : trop souvent, des parères opposés les uns aux autres ont montré qu'il y avait dissi-

dence sur les points et sur les questions les plus simples; mais ce n'est pas un motif pour les repousser tous. Si un tribunal, pour s'éclairer sur un usage, avait ordonné aux parties de se procurer des parères, et si une d'entre elles seulement en produisait, sans que des faits ou des circonstances vinssent en combattre l'autorité, le tribunal devrait tenir pour certain ce qu'atteste le parère; et même le jugement qui aurait décidé le contraire pourrait être infirmé sur l'appel. Les parères auraient une plus grande autorité s'ils émanaient d'une réunion de commerçants ayant un caractère public aux yeux de la loi, par exemple des chambres de commerce. La surveillance continue de ces corps sur l'ensemble des opérations commerciales offrirait une garantie, que ne présentent pas toujours des certificats émanés de quelques particuliers.

Quelquefois encore, pour constater un point de législation étrangère, que les tribunaux de commerce peuvent être appelés à appliquer, les parties produisent devant eux des certificats émanés de jurisconsultes ou de magistrats du pays, certificats qui prennent le nom d'*actes de notoriété*. Les observations que nous avons faites sur la confiance due aux parères s'appliquent à ces actes; ils offriraient cependant une garantie plus rassurante, s'ils émanaient des autorités locales.

Par suite des mêmes principes, les juges peuvent eux-mêmes, et sans exiger que les parties se procurent les certificats dont nous venons de parler, s'adresser à des négociants éclairés, aux chambres de commerce, en un mot à toutes les personnes capables de les instruire sur le point douteux qu'ils sont appelés à décider.

Nous n'avons pas cru nécessaire de parler des interventions ou autres incidents qui peuvent se présenter dans une procédure commerciale, parce que les règles du droit civil y sont applicables sans aucune restriction.

1378. Il y a des procès qui offrent des questions si difficiles et si importantes, ou qui sont tellement compliqués,

qu'il est nécessaire que les juges en examinent les pièces par eux-mêmes, et ne statuent pas sur de simples plaidoiries. Dans le premier cas, ils ordonnent un délibéré, et se retirent Proc. en conséquence dans la chambre du conseil pour se livrer à 93. l'examen de l'affaire : ils prononcent à la même audience, ou à celle qu'ils indiquent, sans autre signification, tellement Proc. que la cause peut être jugée, encore que l'une des parties 94. n'ait pas remis ses pièces. Dans le second cas, ils chargent l'un d'eux de faire un rapport; on a même vu, n° 1142, que les causes qui concernent une faillite ne peuvent être décidées Com. que sur le rapport du juge-commissaire. Ce rapport est un 452. résumé des faits de la cause et des moyens des parties; il est toujours fait à l'audience, et le juge n'y énonce point son Proc. avis. 111.

1379. Nous avons dit, n° 1343, à quel nombre de juges les tribunaux de commerce pouvaient prononcer. Quelques notions sur la forme de leurs jugements suffiront maintenant.

Tout jugement est rendu à la pluralité absolue des suffra- Proc. ges, c'est-à-dire de moitié plus un des juges présents; le der- 116. nier reçu opine le premier. S'il se forme plus de deux opinions, les juges plus faibles en nombre sont tenus, après qu'on a été une seconde fois aux voix, de se réunir à l'une Proc. des deux opinions qui comptent le plus grand nombre de 117. suffrages.

Si ces deux opinions sont émises par un nombre égal de Proc. juges, il y a partage : on le vide en appelant un juge ou un 118. suppléant, et, s'il n'est pas possible, un commerçant porté sur la liste indiquée n° 1339.

La rédaction du jugement doit contenir les noms des par- Proc. ties, les qualités dans lesquelles celles-ci procèdent, leurs 141, conclusions, l'exposition sommaire des points de fait et de 142. droit, ce qui est extrêmement utile en cas d'obscurité ou de recours contre le jugement. Mais on ne doit pas y insérer les motifs des conclusions, ni les moyens de droit que les parties ont présentés; cet abus, introduit dans plusieurs tribunaux,

allonge singulièrement les jugements, et constitue les parties dans des frais considérables.

Cette rédaction doit contenir en outre les noms des juges, les motifs et le dispositif. Les motifs servent à interpréter le dispositif, mais c'est le dispositif seul qui forme l'essence du jugement; de sorte qu'un jugement rendu en première instance, bon en lui-même, devrait être confirmé, quoique les motifs en fussent mauvais, sauf à la cour impériale à désapprouver, dans ses propres motifs, les erreurs qu'énonceraient les motifs de ce jugement.

Nous avons vu, n° 183, que les juges pouvaient, en considération de la position du débiteur, et en usant de ce pouvoir avec une grande réserve, lui accorder des délais modérés pour le payement, et surseoir à l'exécution des poursuites, toutes choses demeurant en état. Lorsque cette faculté ne leur est pas interdite par la loi, ils n'en peuvent user que par le jugement qui décide le fond de la contestation, car autrement il s'élèverait après ce jugement un procès nouveau, pour savoir s'il y a lieu ou non à accorder un délai. Assez souvent ils imposent au débiteur l'obligation de donner caution. Les règles à suivre dans ce cas, et dans tout autre où un jugement imposerait à une partie l'obligation de donner caution, seront expliquées n° 1383.

Nap. 1244.

Proc. 122, 127.

Celui qui succombe est condamné aux dépens, à moins que la qualité des parties, ou la considération que chacune a succombé sur quelque point, ne décide le tribunal à les compenser en tout ou en partie. Si le jugement n'est que préparatoire, les dépens doivent être réservés. Il en est de même lorsque le jugement est interlocutoire, à moins que l'une des parties n'ait contesté le point sur lequel l'interlocutoire a statué. Enfin, le tribunal peut prononcer des dommages-intérêts, la suppression des écrits calomnieux ou des termes injurieux contenus dans les mémoires publiés ou répandus à l'occasion du procès, et même, si cette mesure ne lui paraissait pas suffisante, ordonner l'affiche de son jugement, aux frais de la partie condamnée.

Proc. 130, 131.

Proc. 1036.

1380. La partie qui ne se présente pas dans le délai indiqué, n° 1367, est jugée par défaut. Mais lorsqu'il y a plusieurs défendeurs cités, le défaut n'est adjugé qu'après le plus long délai, et tous y sont compris. Il n'est pas nécessaire que ce défaut soit prononcé le jour même que l'exploit indique pour la comparution. Proc. 149, 151.

Le demandeur ne devant obtenir ce qu'il réclame que si ses conclusions se trouvent justes et bien vérifiées, le tribunal est maître, à l'appel de la cause, d'exiger qu'il fasse la remise des pièces sur le bureau. Il n'y a pas la même obligation de vérifier les conclusions du défendeur, pour lui adjuger le profit du défaut : le demandeur ayant eu le loisir de méditer sa demande et d'en préparer les titres et les moyens, son absence doit inspirer des préventions plus défavorables que celle du défendeur, qui est présumé avoir raison, par cela seul que le demandeur ne prouve pas qu'il a raison lui-même. Cependant, même dans ce cas, le tribunal peut vouloir vérifier, et dans l'une et l'autre hypothèse il peut ne prononcer son jugement qu'à un jour autre que celui auquel tombait l'assignation. Proc. 150, 434.

Il peut arriver que, parmi plusieurs parties assignées, quelques-unes seulement comparaissent; le tribunal a la faculté de prononcer défaut contre les autres, en joignant le profit à la cause, pour y être statué par un seul jugement. Cette mesure, prescrite pour la procédure devant les tribunaux civils, est fondée sur l'utilité d'abréger les procès, et sur ce que les intérêts des défaillants sont de même nature que ceux des présents; d'où l'on conclut naturellement qu'ils peuvent obtenir gain de cause avec ceux-ci. Cependant, comme elle peut entraîner, à l'égard des présents, des lenteurs qui ont leurs dangers en matière commerciale, les juges ne sont pas rigoureusement obligés de s'y conformer (1); ils peuvent cependant prendre cette mesure sans commettre aucune violation de la loi (2). Le jugement qui donne défaut, en joignant le Proc. 153.

(1) Rej., 26 mai 1829, D. 29, 1, 252.

(2) Rej., 29 janvier 1819, Sirey, 20, 1, 55.

profit, doit être signifié à chaque défaillant, avec assignation, par huissier commis, au jour où la cause sera appelée.

Quelques tribunaux sont dans l'usage d'ordonner, même hors ce cas, la réassignation du défendeur non comparant : mais il n'y a pas nécessité; et si une telle réassignation était nulle, la validité de l'assignation principale suffirait pour que le défaut fût régulièrement obtenu (1).

Proc. 435. **1381.** Les jugements par défaut sont exécutoires un jour après la signification, et jusqu'à l'opposition. Les délais pour former cette opposition varient. Lorsque la partie s'est présentée par elle-même ou par un fondé de pouvoir, comme on l'a vu n° 1343, et qu'elle a refusé de plaider, ou qu'après avoir plaidé sur une exception elle a fait défaut sur le fond, la signification peut en être faite par tout huissier compétent.

Proc. 156. Com. 643. Si la partie n'a point comparu par elle ou par un fondé de pouvoir, le jugement ne peut être signifié que par un huissier commis à cet effet, soit par le tribunal, soit par le juge du domicile du défaillant. Si le demandeur n'est pas domicilié dans la commune où se fait la signification, elle doit, à peine de nullité, contenir élection de domicile dans cette commune : mais la nullité ne s'applique qu'à des significations de jugements rendus par défaut; elle ne s'étend pas à celle des jugements qui joignent le défaut au fond, et ordonnent la réassignation (2).

Proc. 436. Proc. 158, 159. Au premier cas, l'opposition n'est recevable que pendant la huitaine du jour de la signification; au second cas, l'opposition est recevable tant que le jugement n'a pas été exécuté (3).

Le jugement est réputé exécuté lorsqu'un acte quelconque ne permet pas de douter que le condamné n'en ait eu connaissance. Ainsi, lorsque dans la signification ou le commandement qui la suit le condamné fait une protestation, il n'est

(1) Rej., 4 février 1808, D. 8, 1, 57.

(2) Rej., 29 janvier 1819, Sirey, 20, 1, 55.

(3) Cass., 31 mars 1828, D. 28, 1, 199.

pas douteux qu'il n'ait connu le défaut, et le délai d'opposition court de ce jour-là. Ainsi, des saisies-arrêts faites en vertu d'un jugement par défaut, et signifiées au débiteur, sont une Proc. preuve d'exécution qui fait courir le délai (1). Il en serait de 159. même d'une lettre par laquelle celui qui est condamné aurait promis d'exécuter le jugement par défaut.

Ces sortes de jugements doivent être exécutés dans les six Proc. mois de leur date, à peine d'être considérés comme non 156. avenus. L'exécution doit résulter d'un acte nécessairement connu du débiteur. On considérerait comme ayant ce résultat les divers actes ou faits que nous venons de désigner, et tous ceux qui auraient le même caractère. Les principes que nous avons établis, n°s 182 et 240, sur la solidarité, sont suffisants pour faire connaitre que la péremption de six mois ne pourrait être invoquée par des coobligés solidaires, si l'un d'entre eux avait été condamné contradictoirement, ou si le jugement, soit par défaut contre tous, soit par défaut contre quelques-uns, avait reçu son exécution contre l'un d'eux (2).

Nous serions porté à croire que cette péremption est la seule que comporte la nature de la procédure devant les tribunaux de commerce, puisque le ministère d'avoués n'y est point admis, ainsi que nous l'avons dit n° 1343 : mais la ju- Proc. risprudence paraît contraire (3). 414.

L'opposition peut être signifiée, soit au domicile réel du demandeur, soit au domicile qu'il a élu par la signification, Proc. et elle doit contenir les moyens de l'opposant. Elle peut aussi 437. être faite dans l'acte même d'exécution, et l'huissier ne peut refuser de la mentionner. Toutefois l'opposant doit réitérer son opposition par signification, dans les trois jours, à la per- Proc. sonne ou au domicile du demandeur, à peine de déchéance. 438.

Le défendeur qui a formé opposition à un jugement, et

---

(1) Cass., 30 juin 1812, D. 12, 1, 479. Rej., 1er mai 1823, D. 23, 1, 239.

(2) Rej., 7 décembre 1825, D. 26, 1, 21.

(3) Rej., 21 décembre 1836, D. 37, 1, 97.

Proc. 165. qui s'en laisse débouter aussi par défaut, ne peut plus se rendre opposant.

CHAPITRE III.

Comment un jugement doit être exécuté.

1382. Tout jugement contradictoire ou réputé tel, qui statue définitivement sur une contestation, étant considéré comme la vérité, ne peut être modifié ni réformé par les juges qui l'ont rendu, quand même ce serait par erreur involontaire, oubli ou toute autre cause, si ce n'est dans les cas extraordinaires de tierce-opposition ou de requête civile. Ce principe ne s'applique pas néanmoins d'une manière absolue aux jugements préparatoires, qui peuvent toujours être rétractés par le tribunal qui les a rendus, ni même aux jugements interlocutoires : ils sont ce qu'on appelle *réparables en définitive,* c'est-à-dire que les juges peuvent dans la suite donner une décision contraire à celle que semblait annoncer le premier jugement.

Nap. 2123, 2134. Le jugement donne hypothèque générale sur les biens de celui qui est condamné, à la charge de l'inscription par le demandeur, et produit par une sorte de novation, ainsi que nous l'avons vu n° 221, un droit qui ne s'éteint plus que par le laps de trente ans, quoique l'objet de la demande fût soumis à une prescription plus courte.

Proc. 439. **1383.** Les jugements des tribunaux de commerce sont de plein droit exécutoires, nonobstant l'appel, en donnant caution (1).

Cette caution doit être capable de s'obliger civilement : la capacité de faire le commerce ne serait pas suffisante, comme
Nap. 2018. on l'a vu n° 62. La caution doit être domiciliée dans le ressort de la cour impériale où elle est offerte, et être susceptible
Nap. 2017. de la contrainte par corps. Ce n'est pas que le fait du cautionnement y soumette de plein droit, puisqu'il n'est pas en lui-

(1) Rej., 2 avril 1817, D. 17, 1, 223.

même un acte commercial; mais ce cautionnement étant judiciaire, le créancier a le droit d'exiger que la caution s'y soumette, et de la rejeter si elle le refuse.

La caution doit être présentée par un acte signifié au domicile de l'appelant, s'il demeure dans le lieu où siége le tribunal, sinon au domicile par lui élu dans ce lieu, conformément à ce que nous avons dit n° 1368, avec sommation à jour et heure fixes de se présenter au greffe pour prendre communication, sans déplacement, des titres, s'il est ordonné que la caution en fournira, et à l'audience, pour voir prononcer sur son admission en cas de contestation. Si l'appelant ne comparaît pas ou ne conteste point la caution, elle doit faire sa soumission au greffe; s'il la conteste, il doit être statué au jour indiqué par la sommation. Dans tous les cas, le jugement sur cet incident s'exécute nonobstant opposition ou appel. Proc. 440. Proc. 441.

En matière commerciale, la solvabilité des cautions ne se calcule pas toujours sur la fortune immobilière, mais sur la réputation du crédit. Cette espèce de solvabilité n'est point susceptible, comme la première, d'une preuve positive; il est impossible de tracer aux tribunaux de commerce des règles à ce sujet : l'appréciation des circonstances peut seule les éclairer. Nap. 2019.

On suit la même marche et on observe les mêmes principes, lorsqu'une partie a obtenu du tribunal soit la faculté d'exercer un droit, soit la faveur d'un délai pour se libérer, en donnant caution. Dans ce dernier cas, la caution est solidaire avec le débiteur pour l'exécution de ce que doit faire ou payer ce dernier en vertu du jugement.

L'exécution provisoire peut quelquefois avoir lieu sans caution (1), pourvu que le tribunal l'ordonne par le même jugement, et non par un second; mais il faut que la condamnation résulte d'un titre non attaqué, c'est-à-dire d'un acte constatant une obligation de faire ou de livrer certaines Proc. 135, 136, 439.

(1) Rej., 9 février 1813, D. 13, 1, 329.

choses, ou d'une qualité reconnue, dont la conséquence serait que celui qui s'en trouve revêtu est devenu nécessairement débiteur de celui qui obtient des condamnations contre lui (1).

Com. 647. La nécessité de l'exécution provisoire est telle que la cour impériale, ou à plus forte raison un tribunal civil qui serait saisi de quelque incident sur cette exécution, ne pourrait pas la suspendre.

Mais on doit supposer qu'il ne s'agit ici que du fond de la contestation. Si l'appel portait sur la compétence du tribunal de commerce, nous serions porté à croire que le jugement rendu au fond par ce tribunal, après qu'il aurait rejeté l'exception d'incompétence, ne pourrait recevoir son exécution provisoire au préjudice de l'appel.

CHAPITRE IV.

Des voies pour faire réformer les jugements des tribunaux de commerce.

1584. Les jugements rendus par les tribunaux de commerce contradictoirement ou réputés tels, lorsqu'ils sont en dernier ressort, peuvent être attaquées par voie de cassation, suivant les règles propres à cette matière. S'ils sont en premier ressort, ils peuvent être réformés par voie d'appel.

Com. 646. L'appel n'est admis que si le tribunal a prononcé sur une contestation qui n'était pas de nature à être jugée en dernier ressort, d'après les règles données n[os] 1358 et suivants. Il importe peu que la qualification de dernier ressort ait été
Proc. 453. donnée à ce jugement; et de même l'appel ne pourrait être valablement interjeté, quoique le jugement fût qualifié en premier ressort, si l'objet de la contestation était de nature à être jugé sans appel.

Com. 644, 645. Cet appel doit être porté devant la cour impériale. Il doit être interjeté dans les trois mois de la signification du juge-

---

(1) Rej., 16 juillet 1817, D. 18, 1, 488.

ment, s'il est contradictoire, et de l'expiration du délai d'opposition, s'il est par défaut. Ce délai est augmenté en faveur des personnes qui demeurent hors de la France continentale, à raison des distances, comme nous l'avons vu n° 1367; il est suspendu par la mort de la partie condamnée; et si la partie adverse s'était servie d'une pièce fausse ou en avait retenu une décisive, les délais de l'appel ne courraient qu'à dater du faux reconnu ou du recouvrement de la pièce. Proc. 443, 445, 447, 448.

L'exécution que le condamné aurait donnée au jugement devient un obstacle à ce que l'appel soit recevable. Ainsi, lorsqu'un jugement a ordonné la dissolution d'une société, et que des liquidateurs ont été nommés, la partie qui a concouru à cette nomination n'est plus recevable à appeler (1). Cependant il est certains jugements, dont l'exécution n'empêche pas d'interjeter appel, et même dont l'appel ne peut être interjeté avant le jugement définitif : ce sont les jugements purement préparatoires. Tel serait le cas où un tribunal de commerce, pour vérifier les droits du porteur d'une lettre de change qu'on prétendrait contenir des suppositions, jugerait à propos d'ordonner la mise en cause et la comparution du preneur primitif, que le tireur soutiendrait n'être qu'un prête-nom. Il n'en est pas de même des jugements qui préjugent le fond, au point que le résultat entraîne probablement des conséquences pour le jugement définitif. Ainsi, lorsqu'un tribunal de commerce a ordonné une mise en cause qui donne à la procédure une direction évidemment contraire aux intérêts d'une des parties, ce jugement préparatoire peut être attaqué par l'appel. Proc. 451.

Dans tous ces cas, l'appel peut être interjeté le jour même du jugement, et, s'il est par défaut, avant que la voie de l'opposition ne soit épuisée : la célérité des opérations commerciales commande cette exception (2). Com. 645.

La signification de l'appel doit être faite à personne ou à

---

(1) Rej., 30 novembre 1825, D. 26, 1, 27.
(2) Cass., 24 juin 1816, D. 16, 1, 354.

Proc. 456. domicile, à peine de nullité; et l'élection qui aurait été faite pour la demande principale ne suffirait pas pour cette signification, car son effet cesse dès l'instant que le jugement de première instance a été rendu (1). Il en est de même d'un domicile élu pour le payement d'une dette. De ce que l'on pouvait y assigner pour obtenir condamnation, il ne faut pas conclure qu'on puisse y signifier un acte d'appel. Mais le domicile élu dans un commandement sur saisie-exécution rend valable la signification de l'appel qui y serait faite; c'est une exception qu'il ne faudrait pas étendre à d'autres cas (2).

On peut faire valoir devant la cour impériale les mêmes moyens que devant le tribunal de première instance. Ainsi, les nullités, les exceptions d'incompétence et toutes autres, dont nous avons parlé n° 1369, sont, lorsque le tribunal les a rejetées, autant de moyens d'appel pour celui qui les invoquait; celui qui prétend qu'on les a injustement admises peut aussi se faire des moyens d'appel de cette admission. Mais on ne peut changer en appel la cause qui s'était présentée devant les premiers juges; et, par exemple, celui qui en première instance aurait agi en trouble dans sa possession d'un brevet d'invention obtenu en 1852, ne pourrait se faire un moyen d'appel du trouble apporté à un autre brevet de 1853, quoique relatif à la même industrie (3).

Mais il ne faut pas perdre de vue ce que nous avons dit n° 1370. Il est un grand nombre d'exceptions qu'on n'est plus admis à faire valoir quand on a défendu au fond : l'exception d'incompétence à raison de la matière, et celle de prescription, sont les seules qu'on puisse opposer en appel; encore,
Nap. 2225. en ce qui touche la prescription, faut-il que la défense devant le premier tribunal n'en suppose pas l'abandon, ainsi qu'on l'a vu n° 1369.

(1) Cass., 25 vendémiaire an XII, D. 4, 1, 121. Cass., 28 octobre 1811, D. 11, 1, 506.

(2) Cass., 16 juillet 1811, D. 11, 1, 342.

(3) Rej., 8 février 1827, D. 27, 1, 135.

La cour impériale doit procéder au jugement de la manière la plus prompte. La cause, devant être jugée comme les appels des jugements rendus en matière sommaire, est portée à l'audience sur un simple acte ; aucune autre procédure n'est admise en taxe (1). La cour ne peut, comme nous l'avons dit nº 1383, ni suspendre l'exécution du jugement de première instance, lorsqu'il a été déclaré exécutoire par provision, ni prononcer cette exécution, qui n'aurait pas été ordonnée par le tribunal. Proc. 463. Com. 648. Com. 647.

Nous avons vu que la cour impériale doit prononcer sur la compétence, si la question lui est soumise : mais si elle reconnaît l'incompétence du tribunal de commerce, peut-elle retenir la cause par le motif qu'elle a droit de juger les contestations purement civiles? On peut soutenir pour la négative que ce droit n'appartient à la cour d'appel qu'autant que la cause a subi un premier degré de juridiction devant le tribunal compétent, et que dans ce cas on ne saurait dire que la cause soit en état, puisque jamais elle n'a été en première instance devant ses véritables juges (2). Mais la loi, qui permet à la cour d'appel d'évoquer lorsqu'elle infirme pour quelque cause que ce soit, n'excluant point le cas d'incompétence, il ne nous semble pas qu'une distinction doive être admise (3). Proc. 473.

1385. Les jugements rendus par les tribunaux de commerce peuvent être attaqués par la voie de la tierce opposition. Ce moyen, fondé sur ce que nul ne peut être condamné sans avoir été entendu, est applicable à toutes les juridictions (4). Il est ouvert en faveur de toute personne dont les intérêts auraient été froissés par un jugement auquel ni elle ni ceux qu'elle représente n'auraient été appelés. Cette définition et Proc. 474.

---

(1) Cass., 9 février 1813, D. rec. alph. 9, 684. Cass., 14 janvier 1828, D. 28, 1, 87.

(2) Cass., 12 juillet 1809, D. rec. alph. 1, 701.

(3) Rej., 14 décembre 1825, D. 26, 1, 52. Règl. de juges, 7 février 1826, D. 26, 1, 160. Rej., 26 décembre 1827, D. 28, 1, 73. Rej., 2 février 1841, D. 41, 1, 105.

(4) Rej., 23 juin 1806, D. 6, 1, 412.

ce que nous avons dit, n° 190, sur les droits des créanciers, prouvent assez qu'en règle générale ils ne pourraient attaquer un jugement rendu contre leur débiteur (1), à moins qu'il ne résultât des circonstances que ce jugement a été le fruit d'un concert frauduleux entre celui qui a obtenu le jugement et le débiteur condamné. Mais alors ce serait sur les principes établis n°s 1227 et suivants que la demande des créanciers serait fondée.

La tierce opposition est principale ou incidente. La première est portée devant le tribunal qui a rendu le jugement
Proc. attaqué; l'incidente est, sauf quelques exceptions dont on a
475, vu un exemple n° 1112, portée au tribunal saisi de la con-
476, 477. testation, lorsque ce tribunal est égal ou supérieur à celui dont le jugement est attaqué; mais lorsqu'il est inférieur, ce dernier peut seul en connaître. Le jugement n'est pas de plein droit suspendu par la tierce opposition; seulement les juges peuvent, à raison des circonstances, passer outre ou surseoir.

Proc. La voie de la requête civile est aussi ouverte contre les ju-
480. gements des tribunaux de commerce (2); car, comme ceux des tribunaux civils, ils peuvent être le résultat du dol, de la fraude; violer les formes prescrites à peine de nullité; prononcer sur des choses non demandées; accorder plus qu'il n'a été demandé, etc. La demande serait portée dans tous les
Proc. cas devant le tribunal de qui le jugement est émané; et si elle
490. était formée incidemment à une contestation pendante devant un autre tribunal, les juges décideraient, comme dans le cas de la tierce opposition, si l'exécution du premier jugement doit être ou non suspendue. En un mot, toutes les règles de la procédure civile seraient observées, sauf la communication
Proc. au ministère public et quelques autres formalités, que l'orga-
498. nisation particulière des tribunaux de commerce ne permettrait pas d'observer (3).

---

(1) Cass., 12 fructidor an IX, D. 3, 1, 388. Rej., 15 février 1808, D. 8, 1, 111.

(2) Rej., 20 mars 1830, D. 30, 1, 319.

(3) Cass., 24 août 1819, D. 19, 1, 549.

TITRE IV.

DE L'ARBITRAGE.

1586. L'arbitrage est une espèce de juridiction, que de simples particuliers exercent en vertu du pouvoir que leur donnent les parties de décider leurs contestations. Ce mode de juger les différends, qui a dû précéder l'institution des tribunaux, a pour but d'éviter les longueurs et l'éclat d'un procès.

Quelquefois les parties donnent à des personnes qu'elles choisissent le pouvoir de transiger pour elles, consentant à être ainsi réglées sur leurs différends. Ce moyen de terminer une contestation n'est pas un arbitrage, c'est une transaction par l'entremise de fondés de pouvoirs. A cet égard on doit suivre les règles du droit civil sur ces espèces de conventions et sur les effets des procurations. Ces règles sont étrangères Nap.
à la matière qui nous occupe. 2044.

1587. En général, les parties contestantes peuvent, dans Proc.
tous les cas qui n'ont pas été exceptés par des dispositions de 1003,
loi, choisir entre les juges investis par le souverain du pou- 1004.
voir de rendre la justice, et ceux qu'elles veulent se donner elles-mêmes sous le nom d'*arbitres*.

Des raisons, dont on s'était peut-être exagéré l'importance, et qu'une longue pratique a fait évanouir, avaient de plus conduit le législateur à établir que toute contestation entre associés, pour raison de société, serait nécessairement jugée par des arbitres. De là deux espèces d'arbitrages : l'un *volon-* Com.
taire, l'autre *forcé;* le premier applicable à toutes les na- 51.
tures de contestations entre toutes personnes, le second spécial aux contestations nées entre associés du fait de la société.

Tel était encore l'état de la législation française, lorsque nous imprimions le tome troisième de cet ouvrage, et que nous exposions dans le chapitre IV du titre Ier de la cinquième partie, sous le n° 1001, l'obligation des associés de faire

juger leurs différends par des arbitres. Depuis lors est intervenue la loi du 17 juillet 1856, qui a supprimé l'arbitrage *forcé*, abrogé les articles 51 à 63 du Code de commerce, et fait rentrer les contestations entre associés dans la compétence des tribunaux de commerce. Il n'existe donc plus aujourd'hui qu'une seule espèce d'arbitrage, l'arbitrage *volontaire*. Les règles en sont tracées par le Code de Procédure civile, et pourraient au premier abord paraître étrangères au droit commercial ; nous n'avons pas cru cependant pouvoir nous dispenser de les exposer, attendu que cette voie est ouverte à tous les citoyens, commerçants ou non-commerçants, qui ont le libre usage de leurs droits, et que les contestations commerciales peuvent aussi bien que les contestations civiles être soumises, *par la volonté des parties*, à des arbitres.

Il nous paraît inutile d'ajouter que les contestations entre associés, qui, avant la loi du 17 juillet 1856, devaient nécessairement être jugées par des arbitres, peuvent encore être soumises à ce mode de décision, si les parties y consentent. Ces contestations ont été soustraites à la juridiction de l'arbitrage *forcé*, mais elles demeurent, comme toutes les autres, susceptibles d'arbitrage *volontaire*. Il faut seulement observer que si des associés remettaient à des arbitres le soin de juger leurs différends, cet arbitrage serait aujourd'hui réglé par les principes du droit commun, et non par les dispositions spéciales auxquelles l'arbitrage forcé était autrefois soumis.

Nous allons, dans cinq chapitres, traiter de la formation du tribunal arbitral, de la procédure devant les arbitres, du tiers arbitre, de l'exécution et des effets de la sentence arbitrale, des voies par lesquelles on peut la faire réformer.

CHAPITRE PREMIER.

De la formation du tribunal arbitral.

Proc. **1588.** Les personnes jouissant du libre exercice de leurs
1003. droits peuvent seules consentir l'arbitrage ; ainsi, lorsqu'un commerçant décédé laisse pour héritier un mineur ou un in-

terdit, si la succession a des comptes ou d'autres intérêts communs à régler, ni ces mineurs ou interdits, ni leurs tuteurs, ne peuvent consentir à faire juger par des arbitres les difficultés qui pourraient naître; il faut procéder devant le tribunal de commerce. Cela aurait même lieu si la personne décédée avait consenti à être jugée par des arbitres. Proc. 1013.

Il en est de même des envoyés en possession provisoire des biens d'un absent, des personnes mises sous l'assistance d'un conseil, si ce conseil ne les assiste pas, et en général de tous ceux qui sont privés de l'exercice des droits civils.

Les mandataires, même autorisés, ne peuvent compromettre sans pouvoir exprès résultant de leur procuration ou d'instructions particulières (1). En effet, celui qui a chargé quelqu'un de transiger ne l'a fait que parce qu'il avait confiance dans les lumières et la probité de ce mandataire; peut-être n'aurait-il pas la même confiance dans les arbitres que ce mandataire choisirait. Nous avons vu, nos 1014 et 1075, sous quelles modifications ces principes s'appliqueraient aux administrateurs ou liquidateurs d'une société, et, nos 1181 et 1257, comment ils s'appliquent aux syndics d'une faillite. Nap. 1989.

Le mineur autorisé, de la manière expliquée n° 57, à faire le commerce, étant réputé majeur pour les faits de ce commerce, peut soumettre au jugement d'arbitres les contestations y relatives qui l'intéressent. Il en est de même de la femme commerçante; mais l'autorisation de son mari lui est nécessaire, comme pour ester en jugement. Nap. 487. Nap. 215.

1389. Les femmes, les mineurs, les interdits, ne peuvent être arbitres; ceux à qui des jugements ou arrêts ont enlevé, par forme de peine, l'exercice des droits civils, ne peuvent également être nommés à ces fonctions. Quant à l'étranger, nous serions porté à croire qu'il peut être choisi, sans qu'une partie eût droit d'attaquer la décision pour cette cause, puisque la nomination est l'ouvrage de toutes les parties.

Il n'est point interdit à des juges d'accepter individuelle-

(1) Rej., 15 février 1808, D. 8, 1, 111.

ment les fonctions d'arbitres ; mais des parties plaidant devant un tribunal ne pourraient lui conférer le droit de les juger arbitralement (1), encore qu'elles eussent pu, comme on l'a
Com. 639. vu n° 1358, consentir à être jugées par ce tribunal en dernier ressort.

1590. La nomination des arbitres se fait par un acte appelé *compromis*. Cet acte doit réunir les diverses conditions requises pour la validité des conventions, et pourrait être annulé par les mêmes causes qui les vicient. Il peut être dressé,
Proc. 1005. soit par le procès-verbal même des arbitres, pourvu qu'il soit signé des parties, soit par déclaration en jugement, qui, dans ce cas, n'a pas besoin de cette signature (2), soit par acte notarié ou privé : s'il est fait par acte sous signatures privées, il est soumis aux règles expliquées n[os] 243 et suivants; mais l'exécution qu'on y donnerait couvrirait la nullité résultant
Nap. 1325, 1338. de ce qu'il n'aurait pas été rédigé en autant d'originaux que de parties intéressées, ou de ce que la mention de ce fait n'aurait pas été insérée dans l'acte (3).

1591. Il n'est pas indispensable d'exprimer dans le compromis chacun des points contentieux sur lesquels les arbitres auront à prononcer; les parties peuvent charger les arbitres de juger les contestations élevées entre elles, ou qui pourraient s'élever pour l'exécution de *tels* ou *tels* actes, ou pour les objets énoncés par elles dans leur compromis. Cet acte doit indiquer aussi les noms des arbitres. Mais il semble que l'indication des personnes par leur qualité serait faite d'une manière suffisante : par exemple, si les parties avaient nommé le président d'une chambre de commerce, ou toute autre personne désignée par sa fonction (4).

---

(1) Rej., 30 août 1813, D. 13, 1, 514.

(2) Rej., 11 février 1824, D. 24, 1, 498.

(3) Rej., 7 février 1826, D. 26, 1, 160. Rej., 1er mars 1830, D. 30, 1, 144.

(4) Voyez cependant Rej., 21 février 1844, D. 44, 1, 97. Cass., 2 décembre 1844, D. 45, 1, 40.

Les parties peuvent convenir de tel nombre d'arbitres qu'elles jugent à propos; il est néanmoins prudent qu'elles les prennent en nombre impair, pour éviter les difficultés et les lenteurs de la nomination d'un tiers arbitre.

1392. Il existe un grand nombre d'affaires dans lesquelles l'équité doit l'emporter sur la rigueur du droit, et c'est principalement dans le commerce. Les parties peuvent donner aux arbitres le pouvoir de prononcer sans être obligés de se conformer à la rigueur du droit; on les nomme alors *amiables* Proc.
compositeurs. Ce pouvoir ne se présume pas, il doit être ex- 1019.
primé; et de ce que des arbitres auraient été autorisés à statuer en dernier ressort, il ne s'ensuivrait pas qu'ils pussent être considérés comme amiables compositeurs (1) : il fau- Com.
drait encore qu'il y eût renonciation au pourvoi en cassation. 52.

1393. Il peut se présenter des cas où les parties sont convenues, en contractant, de faire juger par des arbitres les contestations que leurs engagements feraient naitre entre elles : et la liberté des conventions peut en amener de nombreux exemples, notamment dans les contrats d'assurances.

On ne peut dire que cet arbitrage soit forcé, en ce sens que les tribunaux de commerce soient obligés de renvoyer devant des arbitres les parties, qui, nonobstant cette convention, consentiraient à procéder en justice réglée. Leur volonté respective peut dissoudre un pacte que la loi autorisait, mais ne leur commandait pas; cette volonté se suppose même par cela seul qu'une partie a traduit l'autre devant le tribunal de commerce, et que celle-ci n'a point demandé l'exécution du compromis, dans les mêmes cas où elle aurait pu demander le renvoi pour incompétence personnelle. Cependant, cet arbitrage est forcé en ce sens que l'une des parties, tant qu'une comparution réciproque devant les juges ordinaires n'a point amené de fin de non-recevoir (2), peut contraindre l'autre à

(1) Rej., 7 mai 1828, D. 28, 1, 237. Rej., 10 février 1835, D. 35, 1, 159.

(2) Rej., 13 juin 1831, D. 31, 1, 200.

se conformer à la convention, et à nommer des arbitres si l'acte ne les désigne pas (1).

La conséquence de ces principes doit conduire à décider que si un commerçant avait consenti par un contrat, sur la validité duquel il n'y aurait pas de doute, à soumettre à des arbitres les contestations qui en résulteraient, ses créanciers, après la déclaration de sa faillite, seraient tenus d'exécuter cette obligation, parce que, comme nous l'avons vu n° 1179, ils n'ont pas plus de droits que le débiteur qu'ils représentent, et ils lui sont subrogés activement et passivement. Mais des héritiers mineurs ou interdits ne sont pas plus obligés d'exécuter une convention d'arbitrage qu'ils ne sont obligés
Proc. 1013. de continuer un arbitrage commencé. C'est dans leur inté-
Nap. rêt une exception à la règle, que celui qui s'oblige oblige ses
1122. héritiers (2).

1394. La difficulté des questions à résoudre ne serait pas un motif suffisant pour empêcher l'exécution d'un compromis convenu; car, lors de la signature de ce compromis, les parties ont dû calculer ces différentes circonstances, et juger de la capacité des arbitres qu'elles choisissaient. Mais si les arbitres nommés refusaient d'accepter, ou étaient décédés, ou si de quelque manière que ce fût, même par récusation d'un arbitre jugée valable, l'arbitrage se dissolvait, les parties redeviendraient libres (3) : l'une d'elles ne pourrait contraindre l'autre à s'en rapporter à de nouveaux arbitres; et, comme nous l'avons vu n° 1388, la mort de l'un des contractants dissoudrait aussi l'arbitrage, si ses héritiers étaient mineurs.

1395. Il est libre aux personnes choisies pour arbitres d'accepter ou de refuser la mission dont on désire les charger; mais lorsqu'une fois elles l'ont acceptée, ou qu'elles ont commencé les opérations relatives à l'arbitrage, c'est-à-dire

---

(1) Cass., 2 septembre 1812, D. 1, 249.
(2) Rej., 28 janvier 1839, D. 39, 1, 83.
(3) Rej., 6 novembre 1809, D. rec. alph. 1, 704.

après le premier procès-verbal ouvert, elles sont engagées à donner leur décision, et ne peuvent plus se déporter sans donner lieu à une condamnation en dommages-intérêts contre elles, à moins qu'une cause légitime ne vienne les délier de leur obligation. Proc. 1014.

Ces excuses pourraient être : 1° si le compromis était vicieux et nul ; 2° si l'arbitre qui se déporte avait été injurié ou diffamé par l'une des parties, et s'il était intervenu entre lui et l'une de ces parties une inimitié capitale; 3° s'il était survenu à l'arbitre une maladie ou incommodité grave, qui le mît hors d'état de s'occuper de l'arbitrage; 4° si un emploi public, accepté depuis le compromis, ou si ses propres affaires réclamaient tous ses soins.

1596. Jusqu'à l'expiration du délai fixé pour l'arbitrage par les parties, ou de celui que la loi indique quand elles n'en ont pas fixé, les arbitres sont irrévocables, si ce n'est du consentement mutuel des contractants (1) : autrement, le compromis ne serait plus un contrat, dès qu'une des parties pourrait s'affranchir de la loi commune, sans le consentement de l'autre. Proc. 1007, 1008.

1597. Au surplus, les arbitres peuvent être récusés comme des juges ordinaires. Mais les formes établies pour la récusation des juges n'étant pas applicables aux arbitrages, l'acte signé de la partie qui récuse doit être signifié aux arbitres. Les causes légitimes de récusation pour les juges ordinaires le sont aussi pour les arbitres (2). Cependant, il existe entre la juridiction commune, qu'on peut appeler *forcée*, et la juridiction résultant du compromis, qu'on peut appeler *volontaire*, une différence qu'il importe de remarquer. Dans la première, c'est une cause légitime de récusation lorsque le juge est allié d'une des parties au degré de cousin issu de germain inclusivement, quand même l'alliance serait anté- Proc. 378.

---

(1) Cass., 12 juillet 1809, D. rec. alph. 1, 701.

(2) Cass., 16 brumaire an VI, D. 1. 257.

Proc. 1014. rieure à l'introduction de l'instance. Dans la seconde, cette récusation ne serait recevable qu'autant que l'alliance serait intervenue depuis le compromis. En général, des faits antérieurs ne seraient point admis, puisque le choix des arbitres est commun à toutes les parties, et que chacune d'elles est censée avoir choisi tous les arbitres, et avoir renoncé au droit d'en récuser aucun. On peut facilement appliquer cette règle aux différents cas.

Les moyens de récusation sont portés devant le tribunal du lieu où la cause l'eût été s'il n'avait pas existé d'arbitrage (1). Si la récusation est faite mal à propos, elle peut donner lieu à des dommages-intérêts; et si le jugement qui rejette la récusation est exécutoire par provision, l'appel n'empêche pas les arbitres de statuer (2).

1598. Dans aucun de ces cas, la partie dont l'arbitre a refusé, s'est déporté, a été récusé ou est mort, n'est tenue d'en choisir un autre, ou d'en laisser nommer un d'office. De même elle ne peut, en nommant un nouvel arbitre, exiger, malgré son adversaire, que les opérations soient continuées, parce que la confiance dans la personne de l'arbitre manquant peut avoir influé sur la détermination de tous ceux qui ont pris part au compromis : l'arbitrage finit donc
Proc. 1012. de plein droit. Mais les parties peuvent consentir que l'arbitre manquant soit remplacé; alors les jugements interlocutoires ou préparatoires et les divers actes de procédure doivent être exécutés : les nouveaux arbitres, à moins d'une volonté contraire des parties, reprennent l'affaire en l'état où elle se trouve.

CHAPITRE II.

Comment se fait l'instruction devant les arbitres.

1599. Les arbitres peuvent exprimer l'acceptation de la mission qui leur est donnée par un procès-verbal, ordinaire-

---

(1) Cass., 27 ventôse an VII, B. page 282.

(2) Rej., 12 juillet 1831, D. 31, 1, 247.

ment rédigé avant toute autre opération, et signé des parties. Mais cette acceptation peut être implicite et résulter du fait que les arbitres agissent avec l'adhésion des parties.

Quiconque est chargé de prononcer sur une contestation doit connaître tout ce qui peut servir à l'éclairer. Souvent, dans le compromis, les parties déterminent l'état de l'affaire, les pièces, moyens et genres de preuves qui doivent être administrés, le délai dans lequel ils doivent être produits; quand ce délai est expiré, les arbitres sont tenus de juger sur ce qui leur a été présenté.

1400. A défaut d'une convention particulière ou présumée par la qualification donnée aux arbitres d'amiables compositeurs, les parties sont censées avoir voulu qu'ils suivissent la procédure usitée devant les tribunaux de commerce, et qu'ils Proc. prononçassent dans les trois mois; alors, les pièces et moyens 1007, doivent être fournis au moins quinze jours avant l'expiration 1009, du temps fixé pour le jugement. Nous avons vu, n° 1392, 1016. que la renonciation à l'appel ne ferait pas présumer que les arbitres ont été dispensés d'observer ces formes. Du reste, les arbitres étant de véritables juges, ils peuvent, dans les mêmes Proc. cas que ceux-ci, être pris à partie (1). Ils sont aussi juges des 505. difficultés sur l'étendue de leurs pouvoirs (2), sauf à celui qui se prétendrait lésé par leur décision à user du droit dont nous parlerons n° 1414; mais ils seraient, comme nous le verrons, incompétents pour statuer sur la validité du compromis.

Lorsque, pour s'éclairer, les arbitres croient devoir recourir à une enquête, à un interrogatoire, à une expertise, ils y Proc. procèdent ensemble, si le compromis ne les autorise pas à 1011. déléguer un d'entre eux. Ils peuvent même donner des commissions à des juges de paix ou autres magistrats pour entendre un témoin dont le domicile serait trop éloigné, sans avoir besoin de s'y faire autoriser par les parties. Le jugement que

(1) Cass., 7 mai 1817, D. 17, 1, 370.
(2) Rej., 28 juillet 1818, D. 18, 1, 595.

les arbitres rendent à cet effet, comme tous autres jugements préparatoires ou interlocutoires, doit être déclaré exécutoire dans la forme indiquée plus bas. Si les témoins refusaient de
Proc. 263, 264. comparaître, il faudrait également s'adresser au tribunal, pour qu'il prononçât les peines déterminées en pareil cas.

1401. Le pouvoir des arbitres ne s'étendant pas au delà de l'intérêt civil des parties, toutes les fois que dans le cours
Proc 1015. de l'arbitrage il est formé une inscription de faux, ou qu'il s'élève quelque autre incident qu'il ne leur appartient pas de juger, ils doivent renvoyer les parties à se pourvoir devant les tribunaux compétents, qui prononcent suivant les règles du droit, mais qui ne sont pas autorisés à juger ces questions en dernier ressort par le seul motif que les arbitres, devant qui elles se sont élevées, étaient autorisés à prononcer sans appel (1). Le compromis n'en conserve pas moins son effet, et lie toujours les parties; les délais de l'arbitrage sont seulement suspendus pendant la poursuite de l'incident, et ne recommencent à courir que du jour où il est jugé définitivement.

1402. Nous avons dit que si les parties n'ont pas fixé le
Proc. 1007. délai dans lequel les arbitres devront prononcer, leur mission ne dure que trois mois à partir du jour du compromis; si l'on craint que ce délai ne soit pas suffisant, on peut donner aux arbitres le pouvoir de le proroger, si bon leur semble; mais il ne leur appartient pas de le faire de leur propre autorité. Les parties peuvent aussi, pendant l'arbitrage et avant l'expiration du temps dans lequel les arbitres ont encore droit de juger, convenir d'une prorogation, soit par un acte particulier, soit par une déclaration devant ces arbitres (2); la preuve de cette prorogation peut même résulter de leur

---

(1) Cass., 22 fructidor an XIII, D. 5, 1, 545. Cass., 15 juillet 1818, D. 18, 1, 484.

(2) Rej., 13 mai 1828, Roger, Annales de jur. com., 5, 453.

comparution devant eux après le délai expiré (1). Mais un mandataire, fût-ce celui qui aurait souscrit le compromis, ne le pourrait sans une autorisation nouvelle de son mandant, Nap. ni un seul des intéressés pour les autres (2). 1989.

1403. Le jugement doit être rendu dans le délai indiqué, soit par le compromis, soit par la prorogation, si les parties en ont consenti, ou si les arbitres dûment autorisés en ont ordonné une. Il ne peut être rendu que par ces arbitres; sans doute il ne leur est pas défendu de s'éclairer par les conseils d'hommes prudents et instruits, surtout s'il se présente des questions de droit difficiles : mais les personnes consultées ne peuvent intervenir et figurer dans la délibération qui forme le jugement. Ce jugement peut être prononcé un jour férié (3); il doit être rendu par tous les arbitres réunis, sinon Proc. la décision serait nulle, à moins que le compromis n'autorisât la majorité des arbitres à juger en l'absence des autres (4). 1016. Mais on ne pourrait dire que le jugement a été rendu en l'absence de quelques arbitres, si la majorité avait constaté que les dissidents, après avoir concouru à rendre le jugement, ont refusé de signer la délibération qui le contient (5) : ce cas excepté, la sentence qui ne serait pas signée de tous les arbitres serait nulle (6).

Quelque chose que décident les arbitres, leur décision est un véritable jugement : ainsi, ils doivent observer les formes indiquées nº 1379. Ce jugement n'a d'existence légale que par la date et la signature; mais il fait foi de sa date, sans

---

(1) Rej., 17 janvier 1826, D. 26, 1, 120. Cass., 2 mai 1827, D. 27, 1, 224.

(2) Rej., 18 août 1819, D. 19, 1, 586.

(3) Rej., 22 novembre 1827, D. 28, 1, 30.

(4) Cass., 18 frimaire an VII, B. page 142. Cass., 8 fructidor an VII, B. page 475.

(5) Cass., 8 vendémiaire an VIII, D. 1, 289. Rej., 3 janvier 1826, D. 26, 1, 103.

(6) Rej., 4 mai 1809, D. 9, 1, 190.

qu'aucune preuve contraire puisse être admise (1). L'usage d'idiomes différents de la langue usuelle étant encore fréquent dans certaines provinces, il ne serait pas impossible que les arbitres eussent employé un de ces idiomes dans la rédaction du jugement. Il n'en résulterait aucune nullité; le décret du 20 juillet 1794 (2 thermidor an II) se borne à prononcer des peines contre les fonctionnaires publics qui rédigent des actes autrement qu'en français (2).

1404. La décision termine entièrement l'arbitrage, si les arbitres ont réellement statué; car, s'ils sont partagés, leurs pouvoirs et leurs qualités continuent jusqu'à l'expiration des pouvoirs du tiers arbitre (3). S'il s'élevait quelques difficultés ultérieures, soit sur l'interprétation du jugement, soit sur l'étendue des pouvoirs qu'avaient les arbitres, ce serait aux juges ordinaires qu'il appartiendrait de prononcer.

L'arbitrage pourrait cesser avant que les arbitres eussent jugé : nous en avons déjà vu plusieurs cas, n°s 1391 et suivants. Nous avons notamment indiqué la mort de l'une des parties qui laisserait des héritiers mineurs; quant aux ma-
Proc. jeurs, ils doivent exécuter l'engagement du défunt, et la pro-
1013. cédure continue avec eux, comme devant un tribunal ordinaire, pendant le délai de l'arbitrage.

La cessation de l'arbitrage n'anéantit pas tout ce qui a été fait, et si quelque jugement, soit préparatoire, soit interlocutoire, contenait des aveux ou quelque reconnaissance d'une partie au profit de l'autre, si une expertise, une enquête, avait été faite, ces actes pourraient être invoqués avec fondement devant le tribunal ordinaire qui connaîtrait de la cause (4).

Nap. L'extinction de la chose qui fait la matière de l'arbitrage,
1234 la confusion des droits opposés et les divers autres moyens

(1) Rej., 15 thermidor an XI, D. 4, 1, 28. Rej., 31 mai 1809, D. 1, 283.

(2) Rej., 1er mars 1830, D. 30, 1, 144.

(3) Rej., 17 mars 1824, D. 24, 1, 132. Cass., 16 décembre 1828, D. 29, 1, 66.

(4) Rej., 6 novembre 1815, D. 15, 1, 575.

qui mettent fin à une contestation, peuvent aussi terminer l'arbitrage; nous ne croyons pas nécessaire de nous en occuper. Les principes expliqués nos 193 et suivants doivent suffire.

CHAPITRE III.

Du tiers arbitre.

1405. Lorsque les arbitres sont divisés d'opinions, ils doivent rédiger leur avis distinct et motivé, soit dans le même procès-verbal, soit dans des procès-verbaux séparés. L'arbitre qui ne remplirait pas cette obligation mériterait qu'on lui appliquât ce que nous avons dit, n° 1395, sur ceux qui se dispensent, sans motifs, d'exécuter la mission qu'ils ont acceptée.

Cette division d'avis produit des effets différents, selon les clauses du compromis. Si les parties n'ont rien décidé pour le cas de partage, cet événement fait cesser le pouvoir des ar- Proc.
bitres, et le compromis finit. Les parties peuvent bien, par 1012.
une nouvelle convention, ou choisir un tiers arbitre, ou donner aux arbitres le droit d'en choisir un; mais c'est, en quelque sorte, un nouveau compromis. Si les parties ont prévu le cas de division, la convention qu'elles ont faite à cet égard doit être exécutée, quelle qu'elle soit; et alors, comme on l'a vu n° 1404, le partage ne met pas fin au pouvoir des arbitres divisés. Il s'ensuit que s'ils donnent, par quelque fait, motif à récusation, ils peuvent être récusés (1).

Le plus souvent, les arbitres sont autorisés à nommer un Proc.
tiers. S'ils s'accordent dans le choix, ils l'expriment dans le 1017.
procès-verbal qui annonce le partage; s'ils ne s'accordent point, ils en font la déclaration; et alors, à la requête de la partie la plus diligente, le tiers est nommé par le président du tribunal qui doit ordonner l'exécution (2). La partie qui

(1) Cass., 16 décembre 1828, D. 29, 1, 66.
(2) Rej., 14 février 1826, D. 26, 1, 160.

comparaîtrait et défendrait devant ce tiers arbitre ne serait plus admissible à contester la régularité de sa nomination (1).

1406. Les règles sur les qualités requises pour être arbitre, la récusation, le droit de se déporter, l'obligation de juger, s'appliquent au tiers arbitre. Alors, les parties doivent en nommer un autre, ou il doit en être nommé un d'office si elles ne peuvent s'accorder (2).

Proc. 1018. Le tiers arbitre doit prononcer dans le mois, à moins qu'il n'ait été fixé un autre délai par l'acte de sa nomination. Ce délai court du jour de l'acceptation de la fonction, quand même, à l'expiration de ce second délai, celui qui a été déterminé par le compromis ne serait pas encore expiré. Ainsi, dans un compromis, on fixe un délai de quatre mois; un mois après, la décision des arbitres, par laquelle ils annoncent le partage et nomment un tiers, est rendue : le tiers accepte de suite. Quoique le délai stipulé par le compromis ne doive expirer que dans trois mois, cependant le tiers n'aura qu'un mois pour prononcer, à moins qu'un délai plus long n'ait été fixé par l'acte de sa nomination. Mais à l'inverse, si le délai du compromis étant fixé à quatre mois, les arbitres divisés, au cours du quatrième mois, nomment, suivant l'autorisation qu'ils en ont reçue par ce compromis, un tiers, à qui ils fixent un délai de deux mois, ce tiers arbitre rendra une décision valable, quoiqu'elle soit postérieure à l'expiration des quatre mois fixés par le compromis primitif (3).

1407. Le tiers arbitre ne peut juger sans avoir conféré avec les arbitres divisés (4); mais, dès que cette conférence a eu lieu, la circonstance que les parties auraient comparu depuis devant le tiers arbitre ne rendrait pas indispensable une nouvelle réunion de ce tiers avec les arbitres divisés : c'est

(1) Rej., 17 janvier 1826, D. 26, 1, 120.
(2) Cass., 16 décembre 1828, D. 29, 1, 66.
(3) Rej., 17 mars 1824, D. 24, 1, 132.
(4) Cass., 21 floréal an XI, D. 1, 271.

une chose laissée à sa conscience (1). Il n'est pas nécessaire que les conférences du tiers arbitre avec les arbitres divisés soient simultanées; il peut, s'il le juge plus convenable, les entendre séparément. Il y a plus : comme la mauvaise volonté d'un ou de quelques arbitres ne peut suspendre le cours de la justice, si, après que les arbitres divisés ont été sommés de se réunir en conférence avec le tiers, ils ne s'y Proc.
rendent point, ce tiers peut prononcer seul. A plus forte 1018.
raison, il le peut, si, après qu'il a entendu les arbitres divisés, ceux-ci continuent à persister dans leur discord (2). Dans le cas où tous les arbitres se réunissent avec le tiers, ils rendent tous un seul jugement à la pluralité des voix, et rien n'empêche que ce jugement n'adopte ni l'une ni l'autre des opinions qu'avaient émises les arbitres divisés, quand même il ne serait point rendu à l'unanimité, ou quand même l'arbitre, dont l'avis aurait été rejeté ou modifié par le tiers, refuserait de signer le jugement (3). Mais si les premiers arbitres n'obtempèrent pas à la sommation qui leur est faite de venir juger avec le tiers arbitre, ce dernier prononce, et alors il est tenu de se conformer à l'un des avis des arbitres divisés. Il en est de même lorsque quelques arbitres seulement se rendent auprès du tiers arbitre, et que les autres s'y refusent. Le jugement réside dans l'une de ces opinions, et la fonction du tiers ne consiste qu'à déclarer laquelle lui paraît préférable. Toutefois, cette obligation imposée au tiers arbitre d'adopter l'avis de l'un ou de l'autre arbitre doit être sainement entendue. Ainsi, lorsque, adoptant un des deux avis dans lequel il reconnaît des erreurs matérielles de calcul, il les rectifie, ce n'en est pas moins avoir accompli le vœu de la loi. Ainsi, lorsque l'objet de la contestation est une liquidation ou un compte, le tiers pourrait adopter, sur un point, l'avis d'un des arbitres divisés, et sur un autre point l'avis de

---

(1) Rej., 11 février 1824, D. 24, 1, 498.
(2) Rej., 26 mai 1829, D. 29, 1, 253.
(3) Rej., 3 janvier 1826, D. 26, 1, 103.

l'autre arbitre. Il y a même un cas où il peut n'adopter ni l'un ni l'autre : supposons qu'un tiers arbitre, statuant sur un compte, ait adopté sur certains points l'avis de l'un, sur certains points l'avis de l'autre, il est évident que le total auquel il s'arrêtera ne sera ni celui du premier ni celui du second des arbitres (1).

CHAPITRE IV.

De l'exécution et des effets de la sentence arbitrale.

1408. Le pouvoir des arbitres, tout illimité que soit le compromis, ne saurait aller jusqu'à donner à leur décision une force exécutoire. Il faut obtenir une ordonnance d'exécu-
Proc. 1020. tion du président du tribunal civil de première instance, dans le ressort duquel cette décision a été rendue, bien qu'il s'agisse d'un arbitrage entre commerçants (2). Si l'arbitrage avait eu pour objet l'appel du jugement d'un tribunal de commerce, le président de la cour impériale qui aurait dû juger cet appel rend cette ordonnance. Il en serait de même si l'objet de l'arbitrage était une demande en requête civile contre un arrêt de cette cour. Comme il ne serait pas impossible que l'arbitrage eût porté sur des chefs dont le jugement aurait appartenu à la cour d'appel, et sur d'autres dont le jugement aurait appartenu au tribunal de première instance, nous croyons que dans ce cas c'est au président de ce tribunal qu'on doit s'adresser pour obtenir l'ordonnance (3).

L'homologation ne donne point une nouvelle force au jugement arbitral, qui existe par cela seul que les arbitres l'ont rendu; mais il assure à ce jugement la force d'exécution qu'il ne peut tenir que de la puissance publique.

1409. Pour obtenir cette ordonnance, deux formalités sont

(1) Rej., 11 février 1824, D. 24, 1, 498. Cass., 1er août 1825, D. 25, 1, 385. Rej., 29 mars 1827, D. 27, 1, 187. Rej., 17 novembre 1830, D. 31, 1, 331.

(2) Cass., 14 juin 1831, D. 31, 1, 210.

(3) Rej., 28 janvier 1835, D. 35, 1, 125.

nécessaires : la première est le dépôt de la minute du juge- Proc.
ment arbitral. Ce dépôt, qui n'entraîne pas la nécessité de 1020.
joindre à la minute les conclusions écrites et plus ou moins développées des parties, lorsque ces conclusions sont suffisamment indiquées dans la sentence (1), doit être fait par l'un des arbitres au greffe, dans les trois jours de sa date; cependant, faute de dépôt dans ce délai, le jugement ne serait pas réputé non avenu. La seconde est l'enregistrement : l'ordonnance ne peut être accordée avant le payement des droits.

Le président met sur la minute du jugement, au bas ou en Proc.
marge, son ordonnance d'exécution, sans qu'il soit besoin 1021.
d'en communiquer au ministère public; et c'est de ce moment seul que la décision arbitrale reçoit sa force. Il ne peut refuser cette ordonnance, ni sur le fondement d'une opposition de l'une des parties à ce qu'elle soit délivrée, ni sous prétexte de mal jugé : elle n'est point susceptible d'appel (2), sauf aux intéressés à se pourvoir par les voies que nous indiquerons dans la suite.

On a vu ce qui rendait cette ordonnance nécessaire; la conséquence toute naturelle est qu'il est toujours temps de la requérir. Elle n'a, en effet, aucune influence sur la validité du jugement arbitral; si donc ce jugement ne prononçait point de condamnation, mais fournissait quelque exception, par exemple un renvoi de demande ou autre semblable moyen, il suffirait d'obtenir l'ordonnance à l'instant où on voudrait se servir du jugement pour l'opposer à l'adversaire.

L'objet de cette ordonnance est de donner à la décision des arbitres un caractère authentique, qui permette aux parties d'en faire tel usage qu'elles jugent à propos. Il s'ensuit que si une partie, qui croit avoir intérêt à interjeter appel de la décision des arbitres, ou à en demander la nullité, faisait le

(1) Rej., 17 mai 1836, D. 36, 1, 359.

(2) Rej., 26 vendémiaire an XII, D. 4, 1, 93. Règl. de juges, 1er frimaire an XII, D. 4, 1, 147.

dépôt au greffe et requérait l'ordonnance, on ne pourrait lui opposer cette démarche comme un acquiescement et une fin de non-recevoir contre son pourvoi (1).

1410. Le jugement arbitral a la même force que s'il émanait des tribunaux ordinaires, en ce qui touche les parties qui ont compromis. Ainsi, la déclaration des arbitres que les parties ont fait *tel* aveu, ou qu'il a été transigé entre elles de *telle* ou *telle* manière, fait foi sans qu'il soit besoin de leurs
Proc. 1022. signatures; mais ce jugement ne peut, en aucun cas, être opposé à des tiers.

Du reste, il est exécutoire par provision dans tous les cas
Proc. 1024. où nous avons vu que les jugements des tribunaux de commerce jouissaient de cette faveur (2). Il produit l'hypothèque judiciaire; mais il n'acquiert cette autorité que par l'ordonnance d'exécution. Ainsi, une inscription prise en vertu d'une décision arbitrale, qui n'aurait pas encore été rendue exécutoire, ne conférerait aucune hypothèque (3).

Nous hésiterions à croire que des arbitres pussent prononcer la contrainte par corps; ce droit ne nous paraît appartenir qu'à des juges qui tiennent leur pouvoir de la loi (4).

Les arbitres, s'ils en ont reçu le pouvoir, statuent sur les dépens, comme ils le croient convenable, et en consultant
Proc. 130, 131. l'équité; autrement, ils doivent y condamner celui qui succombe, à moins que ce ne soit le cas de les compenser, suivant les principes expliqués n° 1379.

CHAPITRE V.

Des voies pour faire réformer une sentence arbitrale.

Proc. 1016. **1411.** L'opposition n'est point admise contre un jugement arbitral, sous prétexte qu'on a été condamné sans avoir pro-

---

(1) Rej., 27 août 1835, D. 35, 1, 376.

(2) Cass., 2 avril 1817, D. 17, 1, 223.

(3) Rej., 21 pluviôse an x, D. 3, 1, 587. Rej., 25 prairial an xi, D. 3, 1, 687.

(4) Rej., 1er juillet 1823, D. 23, 1, 358, paraît contraire.

duit ses moyens. Si le jugement a été rendu après les délais accordés pour produire, il est juste qu'on ne soit pas reçu à s'en plaindre; si au contraire il l'a été avant l'expiration de ces délais, c'est une nullité qui peut être invoquée sans recourir à la voie d'opposition.

On peut se pourvoir contre un jugement arbitral : 1° par appel, quand même les arbitres auraient irrégulièrement qualifié leur sentence de jugement en dernier ressort; 2° par requête civile; 3° par demande principale en nullité. La cassation n'est pas, à proprement parler, une voie contre la décision arbitrale elle-même (1); mais les arrêts ou jugements Proc. 1028.
en dernier ressort qui ont prononcé sur l'appel, la requête civile ou la demande en nullité, peuvent être attaqués par voie de cassation.

1412. L'appel peut être interjeté lorsque les parties n'y ont pas renoncé par le compromis ou depuis; et cette renon- Proc. 1010.
ciation ne peut plus être révoquée par l'une des parties sans le consentement de l'autre, tant que l'arbitrage subsiste. Néanmoins, si l'arbitrage portait sur un appel ou sur une requête civile, la décision serait sans appel, quand même les parties s'en seraient réservé la faculté.

L'appel d'un jugement arbitral se porte devant le tribunal Proc. 1023.
de commerce, pour les matières qui, s'il n'y avait point eu d'arbitrage, eussent été, soit en premier, soit en dernier ressort, de la compétence des conseils de prud'hommes; il se porte devant la cour impériale, pour les matières qui eussent été, soit en premier, soit en dernier ressort, de la compétence des tribunaux de commerce.

Si l'appel est rejeté, l'appelant est condamné à une amende Proc. 471, 1025.
de cinq francs lorsqu'il succombe devant un tribunal de commerce, et de dix francs lorsqu'il succombe devant une cour impériale.

1413. La requête civile est la seconde voie pour faire réformer un jugement arbitral, dans les cas qui ne donnent pas

(1) Rej., 18 décembre 1810, D. 11, 1, 62.

lieu à la demande principale en nullité. Cette requête civile doit être portée devant le tribunal qui eût été compétent pour connaître de l'appel si les parties n'y avaient pas renoncé.
Proc. 1026, 1027. Les cas d'ouverture sont les mêmes que pour les jugements des tribunaux ordinaires, à l'exception de deux : 1° l'inobservation des formes de la procédure; 2° s'il a été prononcé par les arbitres sur choses non demandées. Ces deux cas ne don-
Proc. 1028. nent, comme on le verra plus bas, que le droit de demander la nullité de l'acte qualifié *jugement arbitral*. Un des moyens de requête civile, qui peut se présenter fréquemment, a lieu lorsque les arbitres ont omis de prononcer sur quelques chefs. Une distinction devient alors nécessaire : lorsque les objets de la contestation sont indépendants les uns des autres, et que les arbitres, obligés de se renfermer dans le délai prescrit, prononcent sur certains points, et déclarent que l'absence ou l'insuffisance des documents les oblige à laisser *tels* ou *tels* points indécis, on ne peut voir en cela un moyen de requête civile (1).

1414. La demande en nullité est le troisième moyen : elle s'introduit par une opposition à l'ordonnance d'exécution, et fait l'objet d'une action en première instance devant le tribunal dont le président a donné l'ordonnance (2). On distingue sept causes principales d'opposition :

1° Si le jugement arbitral a été rendu sans qu'il y ait eu de compromis, parce que les soi-disant arbitres, n'ayant point reçu de mandat, ne pouvaient pas prononcer sur le différend; ou si la nature de l'affaire, ce qui est rare sans doute dans le commerce, interdisait l'arbitrage.

2° Si le jugement a été rendu hors des termes du compromis (3) : par exemple, si, ayant reçu le pouvoir de prononcer sur une police d'assurance, les arbitres décidaient de la propriété des choses assurées, ou s'ils avaient statué sur la

(1) Rej., 30 décembre 1834, D. 35, 1, 61.
(2) Cass., 12 prairial an x, D. 3, 1, 490.
(3) Rej., 23 juin 1819, D. 19, 1, 524.

récusation ou le déport de l'un d'eux. La nature des questions jugées et des clauses du compromis pourrait seule aider à décider si l'appréciation des faits, dans ce cas, appartient exclusivement aux tribunaux et cours (1), ou si la foi qui est due aux actes ne constitue pas une violation de la loi. Ce serait encore, de la part des arbitres, excéder leurs pouvoirs, que de statuer sur la validité matérielle de l'acte qui les a nommés (2).

3° Si le jugement a été rendu sur compromis nul (3) : par exemple, si, rédigé sous signatures privées, l'acte ne faisait pas mention qu'il a été fait double; car ce ne serait pas le cas d'appliquer ce que nous avons dit n° 245, un compromis n'étant pas considéré comme un acte de commerce : mais la comparution des parties devant les arbitres couvrirait cette nullité.

4° Si le délai fixé par le compromis, ou le délai de trois mois, au cas où les parties n'en ont pas stipulé, était expiré avant le jugement (4), qui toutefois, comme on l'a vu n° 1403, ferait foi de sa date, quoique non enregistré. Mais il n'est pas sans importance de déterminer quand ce délai commence à courir. Il n'y a pas de doute lorsqu'une contestation étant née, les parties nomment leurs arbitres pour la juger; le dé- Proc.
lai part du jour du compromis. Mais si l'obligation de se 1007.
soumettre à un arbitrage a été contractée dans un contrat qui prévoyait la possibilité de contestations, il y a quelques distinctions à faire. Si les arbitres étaient nommés par ce contrat, le délai nous semblerait devoir commencer le jour où l'une des parties a assigné l'autre à comparaître devant les arbitres; si le contrat établissait seulement un arbitrage, ce délai ne commencerait qu'au jour où les arbitres, ayant été réciproquement nommés, l'une des parties a assigné l'autre

(1) Rej., 31 décembre 1834, D. 35, 1, 82.
(2) Rej., 3 août 1836, D. 36, 1, 437.
(3) Rej., 3 février 1807, D. 7, 1, 254.
(4) Rej., 10 novembre 1829, D. 29, 1, 377.

Proc. 1018. devant eux. Quant au délai pour le tiers arbitre, il commence du jour de son acceptation.

5° Si le jugement n'a été rendu que par quelques arbitres non autorisés à juger en l'absence des autres.

6° Si le tiers appelé pour départager les arbitres a prononcé sans conférer avec eux, ou du moins sans qu'ils aient été sommés de se réunir à cet effet; et encore si, prononçant en l'absence des arbitres sommés, il a rendu une décision qui n'adopte aucun des deux avis opposés, à moins qu'il ne résulte des conventions des parties qu'elles ont dispensé

Proc. 1019. les arbitres, en les nommant amiables compositeurs, de toutes formalités et de constater leurs opérations (1).

7° Si les arbitres ont prononcé sur choses non demandées : par exemple, s'ils avaient accordé les intérêts d'une somme, lorsque le principal seul était demandé.

Dans ce dernier cas, il n'y aurait de nullité que pour la partie du jugement qui porterait sur l'objet non demandé. Dans la plupart des autres cas énoncés ci-dessus, le jugement serait nul pour le tout.

Ces moyens sont les seuls pour lesquels on puisse employer les voies que nous venons d'indiquer.

Proc. 162. L'opposition peut être formée avant l'exécution, pour en prévenir les effets, parce qu'elle est, de sa nature, suspensive d'exécution. Mais il n'y a point de délai fatal; on peut donc la former lors de l'exécution, par déclaration sur les commandements, procès-verbaux de saisie, ou tout autre acte, comme on l'a vu, n° 1381, pour les oppositions à des jugements par défaut. L'exécution donnée à la sentence arbitrale pourrait rendre cette opposition non recevable.

Nous ne saurions croire que la renonciation des parties, faite par le compromis, à ce droit de demander la nullité, soit obligatoire, du moins en ce qui concerne la première, la quatrième, la cinquième et la sixième cause de nullité; les motifs spéciaux pour lesquels cette voie a été ouverte, tenant

(1) Rej., 18 février 1835, D. 35, 1, 176.

en quelque manière à l'essence des jugements, semblent justifier notre opinion (1).

C'est au tribunal dont le président a rendu l'ordonnance d'exécution qu'il appartient de statuer sur cette opposition. Si plusieurs personnes condamnées par une sentence arbitrale en demandaient la nullité pour l'une des causes ci-dessus, mais que, par l'effet des clauses du compromis ou par des acquiescements, soit au cours de la procédure, soit après le jugement, une des parties ne fût pas fondée à invoquer la nullité, la sentence arbitrale ne devrait pas être annulée à son égard (2); à moins que la condamnation ne résultât d'une obligation indivisible, et ne fût elle-même d'une chose indivisible, seul cas dans lequel la force des choses ne permettrait pas que le jugement fût valable à l'égard des uns, et nul à l'égard des autres.

Si l'on reproche quelque autre vice à la décision, il faut distinguer selon que les parties se sont ou non réservé l'appel. Si elles se le sont réservé, la violation des formes, l'inobservation des diverses règles de procédure, ou le mal-jugé au fond, peuvent être invoqués, encore bien que la loi ne prononce pas de nullité. Si l'appel n'a pas été réservé, il n'y a lieu qu'à requête civile, et la rescision ne peut être prononcée Proc.
que dans les cas prévus par la loi. 1026.

TITRE V.

DE DIVERSES JURIDICTIONS SPÉCIALEMENT ÉTABLIES DANS L'INTÉRÊT DU COMMERCE.

1419 (3). Les tribunaux de commerce et les arbitrages, dont nous avons parlé dans les titres précédents, ne sont pas

---

(1) Rej., 23 juin 1819, D. 19, 1, 524. Cass., 21 juin 1831, D. 31, 1, 211. Mais Rej., 15 thermidor an XI, D. 4, 1, 28, et Rej., 31 décembre 1816, D. 17, 1, 285, sont contraires.

(2) Cass., 18 août 1819, D. 19, 1, 586.

(3) On remarquera entre ce numéro et celui qui précède un intervalle produit par la suppression du chapitre consacré, dans les éditions préc-

les seules juridictions qui aient à décider des contestations relatives aux opérations commerciales. On a vu, n° 37, qu'il pouvait s'en élever entre les manufacturiers ou fabricants et les ouvriers qu'ils emploient, et il a paru important d'en attribuer le jugement à une juridiction rapprochée des parties. C'est dans cette vue que les conseils de prud'hommes, dont nous avons fait connaître, n° 108, les attributions administratives, ont été investis, non-seulement du droit de juger des questions pécuniaires, mais même de statuer par voie de police.

Par suite de ce que nous avons dit, n°s 110, 111 et 163, du droit des inventeurs de découvertes ou des auteurs de productions de l'esprit, de poursuivre ceux qui portent atteinte à leur jouissance exclusive, nous croyons aussi devoir parler des juridictions auxquelles le jugement de ces poursuites est attribué.

Quelquefois, il est vrai, ces poursuites sont exercées devant les juridictions criminelles ou correctionnelles, et, dans le plan de travail que nous nous sommes tracé, nous n'avons pas jugé convenable de nous occuper des cas dans lesquels un crime ou un délit aurait été commis à l'occasion d'une négociation commerciale : mais il ne peut en être de même en ce moment, parce que, par la nature des choses, les moyens du demandeur et les exceptions du défendeur, en matière de contrefaçon, résultent des lois et des règles que nous avons expliquées, et dont le complément devient indispensable.

Enfin les équipages des navires de commerce peuvent commettre, soit pendant les traversées, soit pendant les séjours dans les ports ou sur les rades de la France et de l'étranger, des actes d'indiscipline, qui ne sont, à proprement parler, ni des contraventions ni des délits ordinaires ; il faut, pour les définir, avoir recours à un langage inusité dans la loi commune, qui ne les a pas prévus, et on sent qu'ils doivent

dentes, à l'arbitrage *forcé*. Nous l'avons laissé subsister pour ne point troubler l'ordre général des renvois, et surtout la concordance de la présente édition avec les éditions antérieures.

échapper à la juridiction des tribunaux ordinaires pour tomber dans le domaine d'un pouvoir disciplinaire, exercé par des hommes aptes à en apprécier la nature et l'importance. Aussi a-t-on institué pour les réprimer des tribunaux spéciaux présentant toutes les garanties désirables.

Dans un premier chapitre, nous parlerons de la juridiction des prud'hommes ; dans le second, de la juridiction relative aux brevets d'invention ; dans le troisième, de la juridiction relative aux marques de fabrique et à la contrefaçon d'ouvrages imprimés, gravés ou sculptés ; dans le quatrième, de la juridiction relative à la police de la navigation commerciale.

CHAPITRE PREMIER.

Des prud'hommes.

1420. On a vu, n° 108, qu'il existe deux espèces de prud'hommes : les uns sont établis dans les lieux où le nombre et l'activité des manufactures ou ateliers exigent une surveillance particulière, et nécessitent une juridiction qui statue promptement et sans frais sur les contestations entre les maîtres et les ouvriers; les autres sont établis dans les villes maritimes, et remplissent les mêmes fonctions relativement à la pêche. Ce sera l'objet des deux sections suivantes.

SECTION PREMIÈRE.

De la juridiction des prud'hommes fabricants.

1421. Nous avons fait connaître, n° 108, les fonctions de police et en quelque sorte administratives des prud'hommes; nous ne parlerons dans cette section que de leurs fonctions judiciaires. Considérés à ce point de vue, les prud'hommes agissent, tantôt comme conciliateurs, tantôt comme juges. Mais, de quelque manière qu'ils procèdent, leur juridiction ne s'étend, d'après les décrets des 11 juin 1809 et 20 février 1810, que sur les marchands, fabricants, chefs d'atelier, contre-maîtres, teinturiers, ouvriers compagnons ou apprentis, travaillant pour des fabriques situées dans le territoire pour

lequel ils sont institués par le décret qui les a créés, et pourvu que les affaires soient relatives à la branche d'industrie exploitée, et aux conventions dont cette industrie a été l'objet (1). Dans les autres cas, il faut s'adresser aux juges ordinaires.

Il ne suffit pas que l'affaire soit commerciale par sa nature, et même que la contestation se soit élevée entre des fabricants, ou entre ces derniers et leurs ouvriers; il faut encore qu'elle naisse des rapports particuliers qu'ont établis l'industrie de l'un, et l'usage que l'autre en fait pour son commerce. Ainsi, un fabricant de draps ne pourrait point être poursuivi devant les prud'hommes, pour payement de la laine qu'il a achetée (2); et, s'il a vendu du drap à un débitant, les prud'hommes ne pourraient connaître de la livraison qu'il a promise. Ainsi, lorsqu'un manufacturier a commandé à un serrurier ou à tout autre ouvrier des réparations ou constructions dans sa manufacture, les prud'hommes ne doivent pas connaître de contestations qui pourraient s'élever à ce sujet. Nous croyons qu'on peut en conclure que le maître qui a reçu un ouvrier non muni d'un congé d'acquit ne peut être assigné en dommages-intérêts devant les prud'hommes saisis de la demande formée contre l'ouvrier par le maître qu'il a quitté.

Dans les localités où il n'existe pas de prud'hommes, les contestations, dont la connaissance leur est attribuée, sont portées devant les juges de paix, conformément à la loi du 22 février 1851.

Nous subdiviserons cette section en quatre paragraphes. Le premier traitera de l'organisation des conseils de prud'hommes; le deuxième de leurs fonctions comme conciliateurs; le troisième de leurs fonctions comme juges; le quatrième de la procédure suivie devant eux, ainsi que de l'exécution et des appels de leurs jugements.

---

(1) Régl. de juges, 5 juillet 1821, B. page 255. Cass., 1er avril 1840, D. 40, 1, 139.

(2) Cass., 2 février 1825, D. 25, 1, 159.

§ Ier.

De l'organisation des conseils de prud'hommes.

1422. Les conseils de prud'hommes, ainsi que nous l'avons dit n° 108, sont institués par des décrets rendus dans la forme des règlements d'administration publique, après avis des chambres de commerce ou des chambres consultatives des arts et manufactures. Les décrets d'institution déterminent le nombre des membres de chaque conseil, qui ne peut être inférieur à six, non compris le président et le vice-président.

Les membres sont nommés par voie d'élection, suivant certaines formes et conditions que nous allons faire connaître. Les présidents et vice-présidents, au contraire, sont nommés directement par l'Empereur; ils peuvent être choisis en dehors des éligibles; leurs fonctions durent trois ans, mais, à leur expiration, ils peuvent être nommés de nouveau. Les secrétaires sont nommés et révoqués par les préfets, sur la proposition des présidents.

Chaque conseil de prud'hommes doit être composé par égale moitié de prud'hommes patrons et de prud'hommes ouvriers. Les prud'hommes patrons sont choisis directement par les électeurs patrons réunis en assemblée particulière; les prud'hommes ouvriers sont de même choisis directement par les électeurs contre-maîtres, chefs d'ateliers et ouvriers, réunis en assemblée particulière.

Les listes électorales sont formées par les maires des communes de chaque circonscription, assistés de deux assesseurs, l'un patron, l'autre ouvrier; elles sont ensuite envoyées aux préfets, qui les arrêtent et les publient. En cas de réclamation, le recours est ouvert devant les conseils de préfecture ou devant les tribunaux civils, suivant les distinctions établies par la loi sur les élections municipales.

Sont électeurs : 1° les patrons âgés de vingt-cinq ans accomplis et patentés depuis cinq années au moins, et depuis trois ans dans la circonscription du conseil; 2° les chefs d'ateliers, contre-maîtres et ouvriers, âgés de vingt-cinq ans ac-

complis, exerçant leur industrie depuis cinq ans au moins, et domiciliés depuis trois ans dans la circonscription du conseil.

Sont éligibles les électeurs âgés de trente ans, sachant lire et écrire.

Les étrangers et tous les individus compris dans l'article 15 du décret organique du 2 février 1852 pour l'élection des députés au corps législatif, ne sont ni électeurs ni éligibles.

1423. Les conseils de prud'hommes sont élus pour six ans; ils se renouvellent par moitié tous les trois ans, mais les membres sortants sont rééligibles; le sort désigne ceux qui sont remplacés la première fois. Ces conseils peuvent être dissous par décrets rendus sur la proposition du ministre du commerce.

§ II.

Des fonctions des prud'hommes comme conciliateurs.

1424. Chaque conseil de prud'hommes se divise en petit et grand conseil. Le petit conseil ou bureau de conciliation est chargé du soin de terminer les contestations par des voies amiables. Il est composé de deux membres, l'un patron et l'autre ouvrier. Il doit tenir une audience au moins par semaine.

Les parties peuvent toujours se présenter volontairement pour être conciliées. Dans ce cas, elles sont tenues d'en faire une déclaration qui est signée par elles, ou mention est faite au procès-verbal qu'elles ne peuvent ou ne savent signer. Si elles ne comparaissent pas volontairement, le bureau, sur l'exposé du demandeur, ordonne que le défendeur sera cité de la manière qui sera indiquée ci-après.

Les parties sont tenues de s'expliquer avec modération, et de se conduire avec respect devant le bureau, sinon elles y sont d'abord rappelées, et, s'il y avait récidive, le bureau pourrait les condamner à une amende qui ne doit pas excéder dix francs, avec affiche du jugement dans la ville où siége le conseil. En cas d'insulte ou d'irrévérence grave, le bureau en dresse procès-verbal, et peut condamner le coupable à un

emprisonnement de trois jours au plus. Dans ces deux cas, les jugements du bureau sont exécutoires par provision.

Le bureau de conciliation peut ordonner telles mesures qu'il juge nécessaires, pour empêcher le déplacement ou la détérioration des objets qui donnent lieu à la réclamation portée devant lui. Lorsque, après avoir entendu les parties contradictoirement, il n'a pu parvenir à les concilier, il les renvoie devant le bureau général, qui statue sur-le-champ.

§ III.

Des fonctions des prud'hommes comme juges.

1425. Le grand conseil ou bureau général est composé, indépendamment du président et du vice-président, d'un nombre égal de prud'hommes patrons et de prud'hommes ouvriers; ce nombre est au moins de deux patrons et de deux ouvriers, quel que soit du reste le nombre total des membres qui composent le conseil.

Il se réunit au moins deux fois par mois. Ses fonctions consistent, d'après les décrets des 11 juin 1809 et 3 août 1810, à prononcer, sauf appel, sur toutes les affaires de la compétence du conseil qui n'ont pu être terminées par la voie de la conciliation, à quelque somme qu'elles puissent s'élever (1). Elles ont été étendues par la loi du 22 février 1851, ainsi que nous l'avons dit, n[os] 34, 521 et 522, à la connaissance des demandes à fin d'exécution ou de résolution du contrat d'apprentissage, à la fixation des indemnités ou des restitutions qui peuvent être dues à l'une ou à l'autre des parties en cas de résolution de ce contrat, au jugement des réclamations qui peuvent s'élever en cas de détournement d'un apprenti de chez son maître.

Dans le jugement des causes qui sont soumises à leur décision, les prud'hommes doivent suivre les mêmes principes que les autres tribunaux, soit dans l'appréciation des faits, soit dans l'application des lois et des règles d'équité.

Le bureau général connaît aussi des délits tendant à trou-

---

(1) Rej., 28 avril 1830, D. 30, 1, 229.

bler l'ordre et la discipline des ateliers, ainsi que des manquements graves des apprentis envers leurs maîtres, et peut prononcer jusqu'à trois jours d'emprisonnement. L'expédition de son jugement est mise à exécution par tout agent de la police et de la force publique requis à cet effet.

§ IV.

De la procédure, du jugement et des appels.

1426. Tout justiciable des prud'hommes, appelé devant le bureau de conciliation ou général par une simple lettre du secrétaire, est, d'après les dispositions des articles 29 et suivants du décret du 11 juin 1809, tenu de s'y rendre en personne au jour et à l'heure fixés; s'il est absent ou malade, il peut se faire représenter par un de ses parents, exerçant une profession commerciale, porteur de sa procuration, et non par une autre personne. S'il ne comparait pas, il est cité par l'huissier attaché au conseil; la citation doit contenir la date des jour, mois et an où elle est faite, et le lieu où les parties devront comparaître; les noms, profession et domicile du demandeur; les noms, profession et domicile du défendeur, et l'énonciation sommaire des motifs qui le font appeler. Elle est notifiée au domicile du défendeur : le délai pour comparaître est d'un jour franc au moins, si le défendeur est domicilié dans la distance de trois myriamètres; sinon, il est ajouté un jour par trois myriamètres. Quand les délais n'ont pas été observés, et que le défendeur ne comparait pas, les prud'hommes ordonnent qu'il lui soit envoyé une nouvelle citation; mais alors les frais de la première sont, dans tous les cas, à la charge du demandeur.

Les parties plaidant devant un conseil de prud'hommes, soit en bureau de conciliation, soit en bureau général, ne peuvent faire signifier aucune défense; la procédure est extrêmement sommaire, et ressemble beaucoup à celle que nous avons vu, nos 1361 et suivants, être observée devant les tribunaux de commerce.

1427. Il est permis de récuser un ou plusieurs prud'hom-

mes : 1° quand ils ont un intérêt personnel à la contestation; 2° quand ils sont parents ou alliés jusqu'au degré de cousin germain inclusivement; 3° si dans l'année qui a précédé la récusation, il y a eu un procès criminel entre eux et l'une des parties, son conjoint, ses parents et alliés en ligne directe; 4° s'il y a procès civil existant entre eux et l'une des parties ou son conjoint; 5° s'ils ont donné un avis écrit dans l'affaire.

La partie qui veut récuser est tenue de former sa récusation et d'en exposer les motifs, par acte qu'elle fait signifier au secrétaire du conseil, par le premier huissier requis; l'exploit est signé sur l'original et la copie par la partie ou son fondé de pouvoirs; la copie est déposée sur le bureau du conseil, et communiquée immédiatement au prud'homme récusé. Ce dernier est tenu, dans le délai de deux jours, de donner au bas une déclaration écrite, portant son acquiescement à la récusation, ou son refus de s'abstenir; dans ce dernier cas, la déclaration contient ses réponses aux moyens de récusation. Dans les trois jours de la réponse négative du prud'homme, ou faute par lui de répondre, une expédition de l'acte de récusation et de la déclaration de ce prud'homme, s'il a répondu, est envoyée par le président du conseil au président du tribunal de commerce dans le ressort duquel le conseil est situé; ce tribunal juge la récusation en dernier ressort, dans la huitaine, et sans qu'il soit besoin d'appeler les parties.

1428. Si l'une des parties ne comparaît pas au jour indiqué, la cause est jugée par défaut, sauf le cas où il doit être envoyé une seconde citation, comme on l'a vu n° 1426.

La partie condamnée par défaut peut former opposition, dans les trois jours de la signification faite par l'huissier attaché au conseil : cette opposition, qui doit être notifiée par le même huissier, contient sommairement les moyens de la partie, et assignation au premier jour de séance du conseil de prud'hommes, en observant toutefois les délais prescrits pour les citations; elle indique en même temps les jour et heure de la comparution.

Si le conseil sait par lui-même, ou par les représentations des proches-voisins ou amis du défendeur, que celui-ci n'a pu être instruit de la contestation, il peut, en adjugeant le défaut, fixer, pour le délai de l'opposition, le temps qui paraît convenable; et même, dans le cas où cette prorogation n'aurait été ni demandée ni accordée d'office, le défaillant peut être relevé de la déchéance et admis à former opposition après l'expiration du délai, en justifiant qu'à raison d'absence ou de maladie grave il n'a pu être instruit de la contestation. La partie opposante, qui se laisse condamner une seconde fois
Proc. par défaut, n'est plus admise à former une nouvelle opposi-
165. tion, par suite de ce que nous avons dit n° 1381.

Les jugements par défaut qui n'ont pas été exécutés dans le délai de six mois sont réputés non avenus.

1429. En général, pour les enquêtes et autres espèces de preuves, et pour les dénégations d'écritures, on doit suivre les règles qui s'observent devant les tribunaux de commerce, telles que nous les avons exposées n° 1375.

Si un jugement préparatoire ordonne une opération à laquelle les parties doivent assister, il indique le lieu, le jour et l'heure auxquels il y sera procédé; et la prononciation vaut citation. En conséquence, il n'est expédié et signifié de jugement préparatoire que si le défendeur fait défaut; si même il est jugé nécessaire qu'un ou plusieurs prud'hommes se transportent dans une manufacture ou dans un atelier, pour juger par eux-mêmes de l'exactitude de quelques faits allégués, ils sont accompagnés par le secrétaire du conseil, porteur de la minute du jugement préparatoire qui a ordonné le transport.

1430. Les minutes de tous jugements sont inscrites par le secrétaire sur la feuille de la séance, signées par les prud'hommes qui y ont été présents, et contre-signées par le secrétaire. Les expéditions sont signées par le président ou le vice-président, et contre-signées aussi par le secrétaire. La signification en est faite à la partie condamnée par l'huissier attaché au conseil.

1431. Ces jugements sont définitifs et sans appel lorsque le chiffre de la demande n'excède pas deux cents francs en capital. Au-dessus de deux cents francs, ils sont sujets à l'appel devant le tribunal de commerce dans le ressort duquel le conseil est situé, et, à défaut de tribunal de commerce, devant le tribunal civil. Cet appel n'est recevable que lorsqu'il est interjeté dans les trois mois de la signification du jugement, faite par l'huissier du conseil. Il n'y a lieu à l'appel des jugements préparatoires qu'après le jugement définitif, et conjointement avec l'appel de ce dernier; mais leur exécution ne porte aucun préjudice aux droits des parties sur l'appel; elles ne sont pas obligées de faire, à cet égard, des protestations ni réserves.

Lorsque le chiffre de la demande excède deux cents francs, le jugement de condamnation peut ordonner l'exécution immédiate et à titre de provision jusqu'à concurrence de cette somme, sans qu'il soit besoin de fournir caution. Pour le surplus, l'exécution provisoire ne peut être ordonnée qu'à la charge de fournir caution.

On est recevable à se pourvoir en cassation contre les décisions des conseils de prud'hommes, et la loi n'ayant pas à leur égard, comme elle l'a fait pour les jugements des juges de paix, limité les ouvertures à cassation, on peut invoquer comme moyen de cassation toute violation de la loi.

1432. Toutes les fonctions des prud'hommes sont entièrement gratuites. Quant aux frais de secrétariat et de significations, et aux salaires des témoins, ils sont réglés par les articles 59 et suivants du décret du 11 juin 1809, que nous croyons inutile de transcrire; quiconque serait convaincu d'avoir exigé une taxe plus forte, sous quelque dénomination que ce soit, serait poursuivi comme concussionnaire; le timbre et l'enregistrement des actes a été réglé par la loi du 7 août 1850.

SECTION II.

Des attributions judiciaires des prud'hommes pêcheurs.

1433. Les attributions des prud'hommes pêcheurs, dont nous avons parlé n° 108, consistent à connaître des contestations nées entre les patrons pêcheurs au sujet de la pêche maritime. Peu importe à quelle nation appartiennent les patrons, il suffit qu'ils fassent habituellement la pêche dans les limites du ressort des prud'hommes.

Mais cette attribution exclusive ne ferait aucun obstacle au droit du ministère public, de traduire devant les tribunaux correctionnels, ou même devant les cours d'assises, les patrons pêcheurs qui commettraient des délits ou des contraventions aux lois et règlements sur la pêche, aux lois sanitaires et à toutes autres qui intéressent l'ordre public.

Les prud'hommes pêcheurs jugent, sans appel, les causes de leur compétence.

Le pêcheur qui a quelque plainte ou demande à former fait donner assignation par le garde de la communauté pour le dimanche suivant. Les parties comparaissent en personne sans autre procédure préalable; et les prud'hommes, après les avoir entendues, prononcent leur jugement, qui doit s'exécuter immédiatement. Faute par la partie condamnée de satisfaire à ce jugement, le garde procède à la saisie des filets et de la barque de cette partie, qui ne peut obtenir mainlevée qu'en exécutant la condamnation. Si l'exécution d'un jugement ainsi rendu était empêchée par des voies de fait, l'autorité locale chargée de la police devrait, sur la réquisition des prud'hommes, faire lever l'obstacle.

Les prud'hommes pêcheurs ont, comme les prud'hommes fabricants, certaines fonctions administratives; elles consistent à surveiller la conduite des pêcheurs dans l'exercice de leur profession et à rechercher les améliorations dont la pêche est susceptible.

1433 *bis.* La pêche que font les armateurs français à l'île et au banc de Terre-Neuve, sur laquelle nous avons donné

quelques notions n° 936, pouvant faire naître des contestations auxquelles il est urgent de pourvoir, le décret du 2 mars 1852 a institué une juridiction de prud'hommes, locale et temporaire, dont nous croyons utile de parler sommairement. D'après l'article 16, le capitaine le plus âgé doit remplir les fonctions de prud'homme dans tous les havres et dans toutes les baies communes; mais la priorité appartient toujours à un capitaine au long cours sur un maître au cabotage. Ce capitaine est chargé spécialement par l'article 17 de maintenir la discipline, la police et le bon ordre; d'assurer à chaque capitaine la jouissance du havre, de la grève ou du mouillage, qui lui ont été assignés, d'inspecter les filets, de veiller à la sûreté des mouillages et des rades, de recevoir les plaintes des capitaines pêcheurs et d'y faire droit lorsqu'il est compétent pour les juger, après avoir toutefois vérifié les faits et acquis des preuves autant qu'il est possible.

Il préside toutes les réunions de capitaines qui peuvent avoir lieu dans les havres et les baies; il termine comme prud'homme arbitre les contestations qui s'élèvent entre les capitaines, sans frais et sans pouvoir exiger aucune rétribution ni émoluments des capitaines pêcheurs; garde minute des décisions qu'il prend; constate toutes les contraventions commises pendant la pêche par des procès-verbaux qu'il signe et fait signer par les officiers et le maître d'équipage, et à son retour il remet le tout au commissaire de l'inscription maritime du port d'où il est parti, avec un rapport détaillé sur la navigation et sur tout ce qui peut intéresser l'amélioration de la pêche.

Lorsque le capitaine prud'homme est lui-même intéressé dans une contestation ou qu'il est absent, l'affaire est portée et soumise au jugement du prud'homme du havre le plus voisin.

Il est tenu de dénoncer les délits contre la discipline et les contraventions contre les règles de la pêche aux commandants des bâtiments de l'État qui sont chargés de maintenir le bon ordre dans la station.

S'il est commis des délits, qui, en France, sont du ressort des tribunaux, le captiaine prud'homme remplit les fonctions de juge de paix et fait la première instruction, veille à ce que le prévenu ne puisse pas s'évader et soit remis au commandant du navire en station, avec les pièces concernant le délit.

CHAPITRE II.

De la juridiction relative aux brevets d'invention.

1434. Nous avons fait connaître, nos 110, 163 et 173, les droits qu'un brevet d'invention donne à celui qui l'a obtenu ou à ses cessionnaires. Les actions qui peuvent surgir à l'occasion de l'exercice de ces droits sont portées devant les tribunaux civils, s'il s'agit d'actions en nullité ou déchéance des brevets, et devant les tribunaux civils ou les tribunaux correctionnels, au choix du propriétaire du brevet, s'il s'agit d'actions en contrefaçon. En effet, la poursuite en contrefaçon renferme à la fois une action publique et une action privée; mais le plaignant est libre d'en limiter les effets au redressement du tort qu'il a éprouvé; et, par une dérogation au droit commun qui donne au ministère public le pouvoir de poursuivre d'office tous les délits, la loi du 5 juillet 1844 n'autorise l'action correctionnelle en matière de contrefaçon que sur la plainte de la partie lésée.

Nous traiterons de ces deux sortes d'actions dans les deux sections suivantes.

SECTION PREMIÈRE.

Des actions en contrefaçon.

1435. Nous avons exposé, n° 163, ce qui constitue le délit de contrefaçon. Celui qui veut poursuivre, soit le contrefacteur, soit le débitant d'objets qu'il prétend avoir été contrefaits à son préjudice, peut, en vertu d'une ordonnance du président du tribunal de première instance, faire procéder par huissier à la désignation et description, avec ou sans sai-

sie, des objets prétendus contrefaits. L'ordonnance est rendue sur simple requête et sur la représentation du brevet; elle contient, s'il y a lieu, nomination d'un expert pour aider l'huissier dans sa description. Elle peut imposer au requérant l'obligation de consigner un cautionnement avant de faire procéder à la saisie; et même cette obligation doit toujours être imposée à l'étranger, quoique breveté en France. L'huissier instrumentaire est tenu, sous peine de nullité et de dommages-intérêts, de laisser copie au saisi tant de l'ordonnance que de l'acte de cautionnement, s'il en a été fourni un, ainsi que du procès-verbal de description et saisie.

Le requérant doit, dans le délai de huitaine, outre un jour par trois myriamètres de distance entre le lieu de la situation des objets saisis et décrits et le domicile de l'inculpé, intenter son action, soit par voie civile, soit par voie correctionnelle, faute de quoi la saisie est nulle de plein droit, et il peut même être condamné à des dommages-intérêts envers le saisi.

Le défendeur peut repousser l'action par des exceptions de diverse nature. Ainsi, il peut prétendre que le brevet, dont on l'accuse d'avoir contrefait les procédés, lui a été cédé par une personne à qui il appartenait légitimement; ou qu'il a obtenu antérieurement au demandeur un brevet pareil; ou qu'il a fabriqué les objets saisis sur lui, et qui paraîtraient avoir quelque ressemblance avec les fabrications du poursuivant, par des procédés différents, qui lui sont propres; à plus forte raison, peut-il contester la ressemblance de ses produits avec ceux du demandeur. Il peut encore invoquer comme moyens d'exception toutes les causes de nullité ou de déchéance du brevet, que nous verrons dans la section suivante pouvoir être produites comme demandes principales.

Quelles que soient les exceptions opposées par le défendeur, le tribunal de police correctionnelle a le droit d'en connaître, même quand il en résulterait une question de propriété; parce qu'à moins d'une disposition législative contraire, le juge d'une action est compétent pour statuer sur

l'exception (1). Il peut s'éclairer par l'examen et l'appréciation des actes, par la comparaison des brevets invoqués et produits de part et d'autre, par une enquête, souvent aussi par un rapport d'experts, qui, outre l'obligation morale de s'instruire par tous les moyens dont ils peuvent disposer, ne sont pas assujettis à d'autres règles que celles des expertises en droit commun (2).

Les contrefacteurs ou ceux qui leur sont assimilés, si la poursuite est correctionnelle, sont punis d'une amende de cent à deux mille francs, et en cas de récidive d'un emprisonnement d'un à six mois. L'emprisonnement peut même être prononcé, sans qu'il y ait récidive, si le contrefacteur est un ouvrier ou un employé ayant travaillé dans les ateliers ou dans l'établissement du breveté, ou s'il s'est associé avec un ouvrier ou un employé du breveté, et s'il a eu connaissance par ce moyen des procédés décrits au brevet.

Outre l'amende et la prison, qui sont prononcées dans l'intérêt de la morale publique, le contrefacteur est puni, dans l'intérêt de la partie lésée, de la confiscation des objets reconnus contrefaits, et, le cas échéant, de celle des instruments ou ustensiles destinés spécialement à leur fabrication; cette confiscation est prononcée même en cas d'acquittement du contrefacteur. Les objets confisqués sont remis au propriétaire du brevet; et, s'il y a lieu, le tribunal lui accorde de plus amples dommages-intérêts.

SECTION II.

Des actions en nullité ou déchéance.

1436. Les demandes en nullité ou déchéance d'un brevet peuvent être formées par toute personne y ayant intérêt; elles doivent être portées devant les tribunaux civils, à moins qu'elles ne soient produites sous forme d'exception, comme nous l'avons dit dans le n° précédent, par le défendeur à une plainte en contrefaçon. La demande dirigée en même temps

---

(1) Rej., 4 mai 1844, D. 44, 1, 201.

(2) Rej., 3 mai 1822, D. 22, 1, 335.

contre le titulaire du brevet et contre un ou plusieurs cessionnaires partiels est portée devant le tribunal du domicile du titulaire.

On peut demander la nullité d'un brevet, ou se défendre contre la plainte de son propriétaire, comme nous l'avons dit n° 173, en soutenant que le procédé dont il consacre la jouissance exclusive était connu et pratiqué avant son obtention. Le propriétaire du brevet ne pourrait opposer qu'aucun autre brevet n'avait été obtenu avant le sien, parce qu'il est possible que l'inventeur du procédé n'ait pas cru nécessaire à ses intérêts de s'assurer un droit exclusif sur sa découverte. Il suffirait dans ce cas, pour établir la légitimité de la demande ou de l'exception, que les faits fussent prouvés par les témoignages de chefs d'ateliers, de contre-maîtres ou d'ouvriers, instruits de la vérité (1).

Une cause plus générale encore de nullité résulterait de cette circonstance qu'avant la délivrance du brevet la découverte, invention, application ou perfectionnement, qui en est l'objet, aurait reçu, soit en France, soit à l'étranger, une publicité suffisante pour pouvoir être exécutée. Le tribunal, qui peut sans doute s'éclairer par une enquête ou une expertise, doit plus particulièrement, dans ce cas, consulter les ouvrages qu'on met sous ses yeux, et dans lesquels on prétend que se trouve la description des procédés. Peu importe en quelle langue ces ouvrages ont été écrits (2), peu importe aussi quel en est l'auteur, quand même ce serait celui qui a obtenu le brevet (3). La chose importante que le tribunal doit vérifier, c'est, si les énonciations contenues dans les ouvrages produits sont une véritable description, que le breveté aurait plus ou moins déguisée, ou si ce ne sont que des idées scientifiques, dont sans doute il a profité, mais sans que pour cela il puisse cesser de pouvoir être considéré comme

(1) Rej., 8 février 1827, D. 27, 1, 135.
(2) Cass, 9 janvier 1828, D. 28, 1, 83.
(3) Rej., 10 février 1806, D. 6, 1, 252.

inventeur ou créateur des procédés pour lesquels il a obtenu un brevet.

On peut aussi soutenir que les procédés énoncés dans le brevet ne consistent que dans quelque changement ou addition à des procédés tombés dans le domaine public, lesquels ne constituent pas une invention proprement dite. Le tribunal aurait à prononcer entre ces allégations et les défenses du propriétaire; car il ne suffirait pas d'opposer à celui-ci qu'il a employé un procédé connu, s'il l'a appliqué à un usage nouveau; ce qui peut, dans un grand nombre de circonstances, constituer une véritable invention (1).

Une autre cause de nullité peut être fondée sur ce que le procédé pour lequel on a obtenu un brevet n'était pas, d'après ce que nous avons dit n° 110, susceptible d'être breveté, soit comme ayant pour objet une composition pharmaceutique ou un plan de finance et de crédit, soit comme portant sur des principes, méthodes, systèmes, découvertes et conceptions théoriques et purement scientifiques, dont l'impétrant n'a pas indiqué les applications industrielles.

La nullité du brevet qui ne serait pas entaché de ces vices peut encore être demandée, si le titre sous lequel il a été obtenu indique frauduleusement un objet autre que le véritable, ou si la description jointe à ce brevet n'est pas jugée suffisante pour l'exécution, ou n'indique pas d'une manière complète et loyale les véritables moyens de l'inventeur. Il en est de même lorsqu'il s'agit d'un brevet de perfectionnement, de changement ou d'addition, si ce brevet a été obtenu moins d'un an après la délivrance du brevet principal; ou si les additions, changements ou perfectionnements ne se rattachent pas à ce brevet.

On peut encore demander la nullité du brevet obtenu pour une découverte, invention ou application, reconnue contraire à l'ordre, à la sûreté publique ou aux lois. Mais, d'après les principes expliqués n° 178, nous ne pensons pas que ce

(?) Rej., 11 janvier 1825, D. 25, 1, 68.

moyen puisse être opposé comme exception par le défendeur poursuivi pour contrefaçon, parce que ce serait de sa part s'avouer coupable du tort qu'il reprocherait à son adversaire. Une telle demande ne peut donner ouverture qu'à une action du ministère public, ou, de la part d'une partie privée, qu'à une action principale en nullité.

On peut demander ou opposer la déchéance d'un brevet, si celui qui l'a obtenu n'a pas acquitté à chacun des termes les annuités dont il a été parlé n° 110; s'il n'a pas mis en exploitation sa découverte ou invention, en France, dans le délai de deux ans, à compter de la délivrance du brevet; ou s'il a cessé de l'exploiter pendant deux années consécutives, à moins que, dans l'un ou l'autre cas, il ne justifie les causes de son inaction; ou s'il a introduit en France, sans y avoir été autorisé par le gouvernement, des objets fabriqués en pays étranger semblables à ceux qui sont garantis par son brevet.

Les demandes en nullité ou en déchéance sont instruites et jugées de la même manière que les affaires sommaires, après avoir entendu le ministère public, lequel a en outre le droit de se rendre partie intervenante, et de faire toutes les réquisitions qu'il croit convenables.

Dans aucun de ces cas, il n'y a lieu de revendiquer pour la juridiction administrative la connaissance du procès, quand même le moyen de nullité ou de déchéance serait de nature à être vérifié ou déclaré par l'administration. Mais tous les faits qu'elle aurait déclarés constants devront être admis par le tribunal, sous peine de commettre un excès de pouvoir. Tel serait le cas où l'administration aurait permis que le breveté ne s'acquittât pas exactement des annuités à leur échéance, ou ne mît pas son invention en activité dans le délai prescrit.

Lorsque la nullité ou la déchéance d'un brevet a été prononcée par jugement ou arrêt ayant acquis force de chose jugée, il en est donné avis au ministre du commerce, et la nullité ou déchéance est publiée dans la forme usitée pour la proclamation des brevets.

CHAPITRE III.

De la juridiction relative aux marques de fabrique et à la contrefaçon des ouvrages imprimés, gravés ou sculptés.

1437. On a vu, n° 163, que la contrefaçon des marques était un faux; et, sous ce rapport, la poursuite en appartient
I. C. aux cours d'assises. La partie lésée par ce faux peut réclamer
3. des dommages-intérêts devant la cour saisie de la poursuite.

Mais il arrive plus souvent qu'il n'y a lieu qu'à une poursuite en falsification contre celui qui est prévenu d'avoir simplement fait apparaître, sur des objets fabriqués, le nom d'un fabricant autre que le sien (1). Ce délit rentre dans le domaine des tribunaux correctionnels; l'article 1er de la loi
Pén. du 28 juillet 1824 le punit d'une détention de trois mois à un
423. an, avec une amende qui ne peut être moindre de 50 francs, ni excéder le quart des dommages-intérêts alloués au plaignant, et, en outre, de la confiscation des objets du délit.

Le droit d'exercer les poursuites en faux ou contrefaçon des marques appartient à quiconque en avait la possession, encore bien qu'avant le trouble dont il se plaint il n'eût pas fait le dépôt dont nous avons parlé n° 110 (2).

Dans l'un et l'autre cas, celui qui est poursuivi peut prétendre que, loin d'être falsificateur, il est lui-même autorisé à employer la marque qu'on l'accuse d'avoir falsifiée. Cette exception serait appréciée par le tribunal saisi de la demande, qui doit naturellement, pour s'éclairer, employer les moyens de vérification analogues à ceux qui, comme on l'a vu n° 1352, sont prescrits au tribunal de commerce, lorsqu'il est appelé à prononcer sur les ressemblances de marques adoptées par deux fabricants, ou sur la ressemblance qu'un fabricant prétend exister entre sa marque et celle qu'un autre annonce avoir l'intention de prendre.

---

(1) Rej., 8 décembre 1827, D. 28, 1, 53. Rej., 12 juillet 1845, D. 45, 1. 375. Cass., 3 juin 1846, D. 46, 4, 295. Rej., 8 juin 1847, D. 47, 1, 164. Cass., 29 novembre 1847, D. 47, 1, 37.

(2) Rej., 28 mai 1822, D. 22, 1, 371. Rej., 14 janvier 1828, D. 28, 1, 87.

En matière de contrefaçon d'ouvrages imprimés, gravés, ou susceptibles de publication par la voie de la presse à imprimer, graver ou lithographier, et des ouvrages de sculpture susceptibles d'être reproduits à l'aide de moules ou formes quelconques, la connaissance des plaintes ou poursuites faites, soit par le ministère public, conformément à l'article 47 du décret du 5 février 1810, soit par l'auteur, ses héritiers ou ayants droit (1), appartient, d'après l'article 43 du même décret, aux tribunaux correctionnels (2). Nous avons donné, nos 164 et suivants, des notions sur les principes que les juges doivent suivre dans l'appréciation de la plainte et des exceptions du prévenu. Lorsqu'il est déclaré coupable, il est condamné, savoir : si c'est comme contrefacteur, à une amende de 100 à 2,000 fr.; si c'est comme débitant d'exemplaires contrefaits, à une amende de 25 à 500 fr. Les exemplaires saisis sur l'un et l'autre, ainsi que les planches, moules et matrices qui ont servi à la contrefaçon, sont confisqués. Le produit de ces confiscations ou les recettes confisquées sont remis au plaignant, à compte sur l'indemnité qui est arbitrée par le tribunal. Pén. 425, 426, 427, 428, 429.

Nous ne saurions croire, néanmoins, qu'il soit interdit à l'auteur ou à son cessionnaire de former une simple demande en dommages-intérêts devant le tribunal civil (3). La contrefaçon est un fait : dans quelque intention qu'elle ait été commise, elle apporte une lésion à la propriété, elle cause un dommage matériel, dont la partie lésée peut réclamer la réparation, sans provoquer une poursuite criminelle ou correctionnelle. I. C. 3.

Par une juste conséquence des principes expliqués n° 1434, on ne saurait douter qu'il ne puisse être prononcé des dommages-intérêts au profit de celui qui serait reconnu innocent du fait de contrefaçon pour lequel il aurait été poursuivi.

---

(1) Cass., 7 prairial an XI, D. 3, 1, 667.

(2) Rej., 27 ventôse an IX, D. 2, 1087. Rej., 16 germinal an X, Questions de droit, v° Contrefaçon, § 1. Cass., 12 prairial an XI, D. 4, 1, 1.

(3) Cass., 10 janvier 1837, D. 37, 1, 218.

Cette règle est incontestable lorsqu'une plainte en contrefaçon de brevet d'invention est jugée sans fondement; nous n'hési-
Nap. tons pas à croire qu'il ne doive en être de même dans tous
1382. les cas analogues.

CHAPITRE IV.

De la juridiction relative à la police de la navigation commerciale.

1438. Il n'y a pas de nation civilisée qui n'ait reconnu la nécessité d'établir des lois de police spéciales pour la navigation commerciale, et une juridiction exceptionnelle pour en assurer l'exécution. En France, bien avant la célèbre ordonnance d'août 1681, qui fut longtemps le droit commun de l'Europe, l'ordonnance du 7 décembre 1373 avait attribué aux siéges d'amirauté la connaissance des délits maritimes de toute nature (1); celle du mois de mars 1584 et quelques autres encore en avaient développé les dispositions. Ce droit était en vigueur lorsque les lois des 7 septembre 1790 et 13 août 1791 supprimèrent les amirautés et répartirent leurs attributions judiciaires entre les tribunaux civils, les tribunaux de commerce et les juges de paix, en même temps qu'elles transféraient leurs attributions administratives aux agents de la marine. Les décrets des 22 juillet et 12 novembre 1806 établirent, il est vrai, des conseils de justice et des conseils de guerre pour l'armée navale et pour les arsenaux, mais ils ne contenaient aucune disposition relative à la marine marchande. Le décret du 15 août 1851 avait enjoint aux commandants des bâtiments de l'État de veiller au maintien de l'ordre et de la discipline à bord des navires de commerce, mais il ne leur conférait qu'un droit de surveillance et non un droit de juridiction. L'article 22 du titre Ier du livre II de l'ordonnance de 1681, que l'on considérait comme étant toujours en vigueur, donnait bien au capitaine d'un navire marchand un certain droit de juridiction disciplinaire sur les

(1) Cette ordonnance est presque toujours citée sous la date du 7 décembre 1400; c'est une erreur que nous avons eu l'occasion de rectifier dans notre *Collection des lois maritimes*, t. IV, p. 224.

hommes de son équipage, mais ce droit était d'une exécution difficile à bord de navires montés par un petit nombre d'hommes, et d'ailleurs il était limité à quelques fautes et délits commis pendant le cours du voyage; dans les ports français ou étrangers, il y avait absence totale de répression; le pouvoir des commissaires de l'inscription maritime, borné à la punition des fautes relatives au service de l'État et à la police des classes, ne s'étendait même pas aux manquements intéressant la marine marchande (1). En résumé, il ne restait rien d'une législation, qui, avant 1790, était complète et très-efficace; les lois de 1790 et 1791, en faisant rentrer les gens de mer dans le droit commun, avaient porté un coup fatal à la discipline, et depuis un demi-siècle les armateurs insistaient pour qu'on portât remède à cet état de choses.

Le décret du 24 mars 1852, élaboré par une commission formée en 1850, est venu combler sous ce rapport les lacunes que présentait notre législation.

Nous n'avons pas l'intention d'énumérer ici toutes les infractions prévues par ce décret et les peines qu'il leur applique; nous en avons d'ailleurs fait connaître un grand nombre sous les nos 630, 637, 639, 643, 648, 650, 658, 667, 669 et 697. Nous ne nous occuperons dans ce chapitre que de l'organisation des juridictions auxquelles est confié le maintien de la discipline à bord des navires de commerce, de leur compétence et des formes de procéder qu'elles doivent observer. Ce sera l'objet des trois sections suivantes.

SECTION PREMIÈRE.

De l'organisation des tribunaux institués pour la police de la navigation commerciale.

Suivant l'ordre adopté dans le Code pénal, le décret du 24 mars 1852 classe les faits qu'il a pour objet de réprimer d'après les pénalités qu'ils entraînent. Les infractions punies de peines afflictives ou infamantes constituent la catégorie des crimes; les infractions punies de peines correctionnelles,

(1) Rej., 13 décembre 1828, D. 28, 1, 63.

celle des délits; enfin les infractions punies de simples peines disciplinaires, celle des fautes de discipline. La connaissance de ces trois sortes d'infractions est attribuée à trois juridictions différentes. Nous les ferons connaître dans les trois paragraphes qui partageront cette section.

§ Ier.

De la juridiction en matière de fautes de discipline.

Le droit de connaître des fautes de discipline commises à bord des navires de commerce est attribué aux commissaires de l'inscription maritime, lorsque le navire où la faute a été commise se trouve dans un port ou sur une rade de France, ou dans un port d'une colonie française.

Il appartient au commandant du bâtiment de l'État présent sur les lieux, ou à son défaut au commissaire de l'inscription maritime, lorsque le navire se trouve sur une rade d'une colonie française.

Il appartient au commandant du bâtiment de l'État présent sur les lieux, ou, à son défaut au consul de France, lorsque le navire se trouve dans des ports ou rades de pays étrangers. S'il n'y a ni bâtiment de l'État ni consul, la juridiction disciplinaire appartient au plus âgé des capitaines au long cours, et à leur défaut au plus âgé des maîtres au cabotage.

En mer et dans les lieux où il ne se trouve ni commissaire de l'inscription maritime, ni commandant d'un bâtiment de l'État, ni consul français, ni capitaine au long cours, ni maître au cabotage, le capitaine du navire où la faute a été commise prononce lui-même, et fait appliquer les peines disciplinaires; mais il en doit rendre compte dans le premier port où il aborde, soit au commissaire de l'inscription maritime, soit au commandant du bâtiment de l'État, soit au consul de France.

Enfin, si la faute est peu grave et n'entraîne qu'une des peines légères prononcées par l'article 53 du décret, le capitaine du navire où cette faute a été commise est compétent pour en connaître et la punir, quoique les autorités mentionnées plus haut soient présentes sur les lieux; mais dans ce cas

il doit rendre compte dans le plus bref délai possible à celle de ces autorités qui eût été compétente si la faute avait eu plus de gravité.

En résumé, la juridiction en matière de discipline maritime commerciale appartient, suivant les lieux et les cas, aux commissaires de l'inscription maritime, aux commandants des bâtiments de l'État, aux consuls, aux capitaines au long cours ou maîtres au cabotage commandant les rades étrangères, et aux capitaines mêmes des navires où les fautes sont commises.

§ II.

De la juridiction en matière de délits.

Si les infractions commises rentrent dans la classe de celles qui sont punies de peines correctionnelles, et constituent par conséquent des délits, la connaissance en appartient aux tribunaux ordinaires, dans les cas que le décret du 24 mars 1852 n'a pas spécialement prévus, et dans les cas contraires aux tribunaux maritimes commerciaux institués par ce décret.

Les tribunaux maritimes commerciaux doivent toujours être composés de cinq membres.

Dans les ports et rades de France, et dans les ports des colonies françaises, ces cinq membres sont : le commissaire de l'inscription maritime, président; un juge du tribunal de commerce désigné par le président de ce tribunal, ou, à son défaut, le juge de paix ; le capitaine du port, s'il est inférieur en grade au commissaire de l'inscription maritime ou moins ancien que lui dans le même grade, et, dans le cas où il serait supérieur en grade ou plus ancien dans le même grade, le lieutenant ou le maître du port; le plus âgé des capitaines au long cours valides présents sur les lieux ; le plus âgé des maîtres d'équipage des navires de commerce, ou, à son défaut, le plus âgé des marins valides présents sur les lieux et ayant rempli ces fonctions; ces deux derniers membres sont désignés par le commissaire de l'inscription maritime. Les fonctions de greffier sont remplies par le commis, et à son défaut par l'écrivain de marine le plus ancien.

Dans les rades des colonies françaises, le tribunal maritime commercial se compose : du commandant du bâtiment de l'État, président; de l'officier de vaisseau le plus élevé en grade après le second, ou, à son défaut, du second lui-même; du plus âgé des capitaines des navires de commerce présents sur les lieux; du plus âgé des officiers des navires de commerce présents sur les lieux; du plus âgé des maîtres d'équipage des navires de commerce présents sur les lieux. S'il n'y a pas d'autre navire de commerce que celui à bord duquel le délit a été commis, la composition du tribunal est nécessairement modifiée; il se compose alors du commandant du bâtiment de l'État, président; des deux plus anciens officiers de vaisseau après le commandant; du plus ancien second maître, et d'un officier ou d'un matelot du navire à bord duquel le délit a été commis. Les fonctions de greffier sont remplies dans ces deux cas par l'officier d'administration. Enfin, s'il ne se trouve dans la rade aucun bâtiment de l'État, le tribunal est composé comme il l'est dans les ports et rades de France.

Dans les ports étrangers, et en l'absence d'un bâtiment de guerre français, les cinq membres du tribunal maritime commercial sont : le consul de France, président; le plus âgé des capitaines au long cours présents sur les lieux; le plus âgé des officiers des navires de commerce présents sur les lieux; un négociant français désigné par le consul; le plus âgé des maîtres d'équipage des navires de commerce présents sur les lieux. La présidence ne peut jamais être exercée par un vice-consul ou un agent consulaire. Les fonctions de greffier sont remplies par le chancelier, ou, à son défaut, par un employé du consulat.

Dans les ports étrangers où ne se trouvent ni bâtiment de l'État ni consul français, il ne peut être constitué de tribunal maritime commercial. On a vu, dans le paragraphe précédent, que dans ces localités les capitaines de navires de commerce commandant les rades avaient le droit de connaître des fautes de discipline; mais ce droit ne s'étend pas jusqu'à la

connaissance des délits. Le capitaine se borne à constater le fait et à réunir les matériaux de l'instruction, comme nous le dirons au § II de la troisième section, et le jugement est retardé jusqu'à ce que le navire aborde dans un port où le tribunal puisse être constitué. Il en est de même pour les délits commis en mer.

Le tribunal maritime commercial n'est pas permanent; il ne se réunit que dans les cas de nécessité, et avec l'autorisation, suivant les lieux, du chef du service maritime, du commandant de la rade, et probablement aussi, quoique le décret ne le dise pas, du consul français.

Dans tous les cas, le président doit être âgé de vingt-cinq ans, et les autres membres de vingt et un ans au moins.

Le capitaine du navire où le délit a été commis, et qui a porté plainte, ne peut faire partie du tribunal. Il en est de même de toute personne embarquée sur ce navire, qui aurait été offensée ou lésée, ou qui serait partie plaignante.

Les parents ou alliés jusqu'aux degrés d'oncle et de neveu inclusivement ne peuvent faire partie du même tribunal. La parenté jusqu'aux mêmes degrés de l'un des membres du tribunal avec l'un des prévenus est une cause de récusation.

§ III.

De la juridiction en matière de crimes.

Si les infractions commises rentrent dans la classe de celles qui sont punies de peines afflictives ou infamantes, et constituent par conséquent des crimes, la connaissance en appartient, sans exception, aux tribunaux ordinaires, c'est-à-dire aux cours d'assises. Nous n'avons donc point à nous en occuper ici.

SECTION II.

De la compétence des tribunaux institués pour la police de la navigation commerciale.

En exposant, dans la section précédente, l'organisation des tribunaux chargés du maintien de la police maritime commerciale, nous avons fait connaître leur compétence re-

lativement à la matière; il nous reste à faire connaître leur compétence relativement aux personnes.

Cette compétence s'étend à tous les navires et bateaux français appartenant à des particuliers ou à des administrations publiques, qui se livrent à la navigation ou à la pêche, dans les limites de l'inscription maritime, à l'exception des embarcations des douanes à manœuvres basses. Elle s'étend aussi aux navires et bateaux qui ne sortent que momentanément des limites de l'inscription maritime. En conséquence toutes les personnes embarquées, employées ou reçues à bord de ces navires ou bateaux, à quelque titre que ce soit, même à titre de passagers, à partir du jour de leur inscription au rôle d'équipage ou de leur embarquement en cours de voyage, jusques et y compris le jour de leur débarquement administratif, sont soumises aux règles d'ordre, de service, de discipline et de police établies sur ces navires et bateaux; elles sont justiciables des juridictions instituées par le décret du 24 mars 1852, et passibles des peines déterminées pour les fautes de discipline, les délits et les crimes y énoncés; elles continuent d'être placées sous ce régime en cas de perte du navire par naufrage, chance de guerre ou toute autre cause, jusqu'à ce qu'elles aient pu être remises à une autorité française. Toutefois cette dernière disposition n'est pas applicable aux passagers autres que les marins naufragés, déserteurs ou délaissés, qui sur l'ordre d'une autorité française auront été embarqués pour être rapatriés, à moins que ces passagers ne demandent à suivre la fortune de l'équipage.

SECTION III.

Des formes de procéder en matière d'infractions aux règles de la police de la navigation commerciale.

En instituant des juridictions spéciales pour la répression des infractions commises à bord des navires de commerce, le décret du 24 mars 1852 a prescrit certaines formes de procédure, qui diffèrent selon qu'il s'agit d'une faute de discipline ou d'un délit. Bien qu'il ait maintenu aux tribunaux

ordinaires la connaissance des crimes, il a tracé quelques règles sur la manière de les constater et d'en commencer l'instruction. Enfin il a statué sur la question de savoir si les décisions rendues en matière de police maritime commerciale seraient susceptibles d'appel ou de cassation.

Ces différents sujets seront traités dans les paragraphes suivants.

§ Ier.

Des formes de procéder en matière de fautes de discipline.

Le capitaine doit tenir un livre spécial, dit *livre de punition*, coté et parafé par le commissaire de l'inscription maritime du port d'armement du navire, et qui est remis au commissaire de l'inscription maritime du port de désarmement.

Toute faute de discipline doit être mentionnée dans ce livre par le capitaine ou l'officier de quart.

Si la faute est de celles dont les commissaires de l'inscription maritime, les commandants des bâtiments de l'État, les consuls ou les commandants des rades étrangères ont le droit de connaître, conformément à ce que nous avons dit dans le § 1er de la section Ire de ce chapitre, le capitaine porte plainte, et l'autorité qui statue, suivant les cas, inscrit sa décision en marge de la mention.

Si la faute est de celles que le capitaine peut juger et punir lui-même, il inscrit de même en marge la peine qu'il a infligée.

Il mentionne et inscrit de la même manière les fautes de discipline commises et les peines infligées pendant le voyage.

Le *livre de punition* est présenté au visa du commissaire de l'inscription maritime ou du consul, suivant le cas, lorsqu'une faute de discipline a été commise dans l'intervalle compris entre le dernier départ et l'arrivée ou la relâche.

§ II.

Des formes de procéder en matière de délits.

Si un délit a été commis à bord ou hors du bord, le rapport en est fait au capitaine par le second ou l'officier de

quart. Si ce délit a été commis en présence du capitaine et en l'absence du second et de l'officier de quart, ou s'il parvient à la connaissance du capitaine sans qu'il lui ait été signalé par un rapport de l'un de ces deux officiers, le capitaine le constate lui-même. Il procède ensuite, assisté, s'il y a lieu, de l'officier qui a fait le rapport et qui remplit les fonctions de greffier, à une instruction sommaire; il reçoit les dépositions des témoins à charge et à décharge, et dresse du tout un procès-verbal, qu'il signe avec les témoins et l'officier faisant fonctions de greffier. Les circonstances du délit et la mention du procès-verbal sont consignées sur le livre de punition.

Dans les trois jours qui suivent la constatation du délit, le capitaine adresse sa plainte avec les pièces à l'appui au commissaire de l'inscription maritime, au commandant du bâtiment de l'État ou au consul, suivant les lieux, conformément à ce qui a été dit dans le § II de la section Ire de ce chapitre. Si le délit a été commis en mer ou dans une localité étrangère où ne se trouve ni bâtiment de l'État ni consul, le capitaine remet sa plainte à l'une des trois autorités que nous venons de nommer, dans le premier port où il aborde. Lorsque le capitaine est lui-même l'auteur du délit, les poursuites ont lieu, soit sur la plainte des officiers et marins de l'équipage ou des passagers, soit d'office.

L'autorité saisie de la plainte doit avant tout examiner si le fait est de ceux que le décret du 24 mars 1852 n'a pas spécialement prévus, et qui sont par conséquent demeurés dans les attributions des tribunaux ordinaires; dans ce cas, elle transmet la plainte au procureur impérial du lieu. Si le fait est de ceux que le décret a prévus et dont la connaissance est attribuée au tribunal maritime commercial, l'autorité saisie constitue le tribunal, désigne un des juges pour rapporteur, et fixe le jour de l'audience dès que l'affaire est suffisamment instruite.

L'incompétence peut n'être reconnue qu'après que le tribunal est assemblé; c'est alors le tribunal lui-même qui la

déclare et la motive. Mais s'il vient à reconnaître, au cours des débats, que le fait incriminé n'a pas le caractère d'un délit et constitue seulement une faute de discipline, il retient néanmoins la connaissance de l'affaire; seulement il ne prononce qu'une des peines infligées à cette sorte d'infractions.

Les séances des tribunaux maritimes commerciaux sont publiques; leur police appartient au président, qui est investi d'un pouvoir discrétionnaire pour la direction des débats et la découverte de la vérité. Nous croyons inutile de transcrire toutes les dispositions du décret du 24 mars 1852 sur le serment que doivent prêter les membres du tribunal, l'interrogatoire et la défense de l'accusé, l'audition des témoins, les formes dans lesquelles la délibération a lieu et le jugement est rendu. Il nous suffira d'ajouter que ce jugement doit être rédigé en trois expéditions, dont une, servant de minute, est signée par le président et les membres du tribunal; une autre est adressée au ministre de la marine, et la troisième reste annexée au *livre de punition*, pour être remise au commissaire de l'inscription maritime du port de désarmement. En outre, le jugement est transcrit sur le *livre de punition*, à la diligence du capitaine, et la transcription est certifiée par le greffier; si c'est le capitaine lui-même qui est condamné, la transcription a lieu par les soins du président du tribunal, et mention en est faite sur le rôle d'équipage du navire.

Le président est chargé de prendre les mesures nécessaires pour assurer l'exécution du jugement.

§ III.

Des formes de procéder en matière de crimes.

Quoique la connaissance des crimes commis à bord des navires de commerce soit réservée aux tribunaux ordinaires, la nature des choses a forcé le législateur de confier aux autorités maritimes le commencement de l'instruction.

Aussitôt qu'un crime a été commis à bord, le capitaine le constate et procède à une instruction sommaire, comme nous

avons vu dans le paragraphe précédent qu'il devait le faire pour les délits. Il saisit en outre les pièces de conviction et fait arrêter le prévenu.

A son arrivée dans un port ou sur une rade de France ou d'une colonie française, il remet le prévenu et les pièces du procès au commissaire de l'inscription maritime, qui complète au besoin l'instruction, transmet les pièces au procureur impérial, et pourvoit au transport et à la remise du prévenu entre les mains de l'autorité judiciaire.

Si le navire arrive dans un port étranger, c'est au consul ou, à son défaut, au commandant du bâtiment de l'État que le capitaine remet le prévenu et les pièces. Ces fonctionnaires complètent au besoin l'instruction, et font débarquer le prévenu, s'ils le jugent nécessaire, pour l'envoyer au port d'armement.

§ IV.

Des voies de recours contre les décisions rendues en matière de police maritime commerciale.

Les décisions rendues en matière de fautes de discipline ne sont susceptibles ni d'appel ni de recours en révision ou cassation. Il en est de même des décisions rendues en matière de délits par les tribunaux maritimes commerciaux. Dans le premier cas, la pénalité est légère et doit atteindre instantanément le coupable. Dans le second cas, on manquerait presque toujours des éléments nécessaires pour former un tribunal de révision, et d'autre part le pourvoi, en suspendant l'exécution, ferait perdre le salutaire exemple d'une punition immédiate.

I. C. Toutefois, le ministre de la marine peut, dans les cas pré-
441. vus par l'article 441 du Code d'instruction criminelle, transmettre au ministre de la justice, pour être déférés à la cour de cassation, dans l'intérêt de la loi, les jugements des tribunaux maritimes commerciaux qui violeraient les dispositions du décret du 24 mars 1852, relatives à la composition de ces tribunaux, à la publicité des séances, à la prestation de serment, à la défense, à la rédaction des procès-verbaux.

Les décisions rendues par les tribunaux correctionnels ou par les cours d'assises, en matière de délits ou de crimes maritimes, demeurent évidemment soumises à toutes les voies de recours qui sont ouvertes contre les décisions rendues par ces différentes juridictions en matière de délits ou de crimes ordinaires.

TITRE VI.

DES CONSULS EN PAYS ÉTRANGER.

1459. On nomme *consuls* les délégués qu'un souverain entretient dans les places de commerce, et principalement dans les ports de mer d'un autre souverain, pour protéger ses sujets qui y résident ou y voyagent, pour veiller à la conservation de leurs droits et priviléges, et même pour remplir à leur égard certaines fonctions d'administration et de juridiction volontaire ou contentieuse.

Le souverain qui veut avoir des consuls dans un pays étranger doit s'en procurer le droit par une convention avec le souverain de ce pays. Un traité de commerce, quelque étendu qu'il fût, s'il ne contenait cette faculté singulière ou réciproque, n'emporterait pas par lui-même le droit pour l'une des parties contractantes d'établir des consuls dans le territoire de l'autre.

La nomination d'un consul est notifiée au gouvernement dans le territoire duquel il doit résider, suivant les formes usitées ou réglées par les traités ; et ce gouvernement lui délivre dans les mêmes formes une déclaration d'autorisation pour le reconnaître en cette qualité.

En général, un consul doit être sujet du souverain qui l'institue et l'envoie. Il est rare que ce souverain choisisse un étranger, et surtout un homme de la nation chez laquelle son consul exercera les fonctions. Quoiqu'il n'existe pas de prohibition formelle à cet égard dans les lois et règlements actuels, nous ne croyons pas qu'on pût légalement conférer les fonctions de consul de France à un homme qui ne serait pas

Nap. 17. citoyen français, ou qui serait dans quelque cas de suspension des droits attachés à cette qualité.

L'article 8 de la loi du 2 octobre 1795 (10 vendémiaire an 4) place les consuls dans la dépendance du ministre des affaires étrangères. Ils ont, avec les autres ministres, les rapports que peuvent rendre nécessaires les intérêts du commerce et de la navigation. Dans l'état actuel de la législation, les sources principales des règles sur cette matière sont le titre IX du livre Ier de l'ordonnance du mois d'août 1681, l'édit du mois de juin 1778, l'ordonnance du 3 mars 1781, celles des 20, 23, 24 août, 23, 24, 25, 26, 29 octobre et 7 novembre 1833, la loi du 28 mai 1836, les ordonnances des 5 juillet et 6 novembre 1842, 26 avril 1845 et 4 août 1847, la loi du 8 juillet 1852, le décret du 25 août de la même année, et celui du 22 septembre 1854. La loi du 28 mai 1836 et l'ordonnance du 3 mars 1781 sont spécialement relatives aux consulats de France dans les échelles du Levant et les côtes de Barbarie.

Nous diviserons ce titre en quatre chapitres. Le premier traitera du caractère des consuls et de leurs prérogatives; le second, de l'organisation des établissements consulaires de France; le troisième, des attributions politiques ou administratives des consuls; le quatrième, de leur juridiction.

CHAPITRE PREMIER.

Du caractère des consuls et de leurs prérogatives.

1440. Le souverain qui reçoit un consul dans ses États s'engage tacitement, par cela même, à lui donner toute la liberté et toute la sûreté nécessaires pour remplir convenablement les fonctions dont il consent qu'il ait l'exercice (1); et ce principe est reconnu en France par le décret du 3 mars 1794 (13 ventôse an II). C'est pour un consul un devoir impérieux envers son gouvernement, de réclamer tous les

(1) Cass., 29 mars 1809, D. 9, 1, 135.

droits, prérogatives, honneurs et priviléges qui sont assurés à son caractère, d'après les traités et conventions, ou d'après les principes du droit des gens, l'usage et la réciprocité. Dans les cas où ils ont quelques réclamations de ce genre à faire valoir, ils doivent en donner avis au ministre et même à l'ambassadeur français, et faire, s'il y a lieu, suivant que la prudence le permet, les protestations convenables.

1441. On ne peut pas dire cependant que les consuls représentent leur souverain comme des ambassadeurs, des ministres publics ayant une mission politique : celle des consuls est trop bornée pour leur attribuer ce caractère, et par conséquent pour leur procurer l'inviolabilité et l'indépendance absolue dont jouissent les ambassadeurs ou autres ministres publics. Assez généralement, ils ont le droit de placer à la porte extérieure de la maison qu'ils habitent un écusson ou tableau indiquant leur qualité, sans toutefois qu'on puisse, à moins que des capitulations spéciales ne l'aient déterminé, en induire aucun droit d'asile, ni la faculté de soustraire les individus qui y résident ou qui s'y réfugieraient aux recherches de la justice locale.

Quant à leur personne, les règles sur les poursuites qui pourraient être intentées contre eux, pour les cas dans lesquels ils seraient prévenus d'avoir troublé l'ordre public, ou d'avoir commis tout autre délit, dépendent des traités faits entre les États respectifs, ou de l'usage auquel il n'a pas été dérogé par des traités particuliers. Il en est de même des actions que des particuliers auraient à former contre eux.

Ces priviléges sont beaucoup moins étendus dans les États chrétiens que dans les pays mahométans. Dans ces derniers, les consuls ont le privilége de ne payer aucune taxe ni impôt, et de ne pouvoir être emprisonnés pour quelque cause que ce soit; sauf à demander justice contre eux à la Porte.

A l'égard des actions qu'un Français aurait à former contre le consul ou vice-consul de sa nation, il ne doit, dans la règle, le poursuivre qu'en France. Ce n'est pas que les tribu-

naux du lieu fussent absolument incompétents, comme dans les mêmes cas ils le sont à l'égard des ambassadeurs : cette incompétence n'existerait qu'autant que des traités leur interdiraient la connaissance de cette contestation, ou qu'au lieu de simples intérêts pécuniaires il s'agirait de faits relatifs à l'exercice des fonctions du consul (1). Mais il n'est pas douteux que les tribunaux français, devant lesquels on voudrait faire valoir une condamnation obtenue contre un consul en pays étranger, pourraient n'y avoir aucun égard, puisqu'ils ont ce droit, comme on le verra n° 1488, relativement à des condamnations contre de simples particuliers.

Néanmoins, comme il est juste de laisser à ceux qui voudraient poursuivre le consul devant les tribunaux français le droit de constater l'objet de leurs demandes, nous n'hésitons point à croire que, dans tous les consulats, il n'y ait lieu d'appliquer ce qui a été réglé pour les consulats des échelles du Levant et des côtes de Barbarie par l'article 114 du titre Ier de l'ordonnance du 3 mars 1781. En conséquence, le chancelier ne pourrait se dispenser de dresser acte des protestations ou réquisitions qu'un Français voudrait adresser au consul, pour servir à telles fins que de raison devant les tribunaux français. En cas de refus, le particulier aurait la faculté de recourir aux officiers ministériels des lieux.

CHAPITRE II.

De l'organisation des établissements consulaires.

1442. Les ports des villes commerçantes d'un État ont une importance plus ou moins grande : de là est venue la division des établissements consulaires français en consulats généraux, consulats de première et de seconde classe. Le besoin du service exige souvent aussi que les consuls aient des agents dans les localités de peu d'importance, où l'on n'a pas cru devoir établir des consulats; ce même besoin exige

---

(1) Cass., 13 vendémiaire an IX, D. 1, 101.

aussi qu'auprès de chaque consul il existe un chancelier; enfin, dans les pays mahométans, des besoins spéciaux ont fait établir des employés connus sous le nom de *drogmans*.

Nous allons faire connaître, dans quatre sections, les dispositions des lois, ordonnances et décrets, sous ces différents points de vue.

SECTION PREMIÈRE.

Des consuls de tout grade.

1445. Le corps des consuls se compose de consuls généraux, de consuls de première classe, de consuls de seconde classe et d'élèves consuls. L'article 2 de l'ordonnance du 20 août 1833 établissait entre les postes consulaires une classification analogue, et les divisait en consulats généraux, consulats de première et consulats de seconde classe. Mais cet article a été modifié par l'ordonnance du 4 août 1847, qui attache la classe à la personne de l'agent, indépendamment de la résidence à laquelle il est appelé. Il n'existe donc plus que deux catégories de consulats, les consulats généraux et les consulats proprement dits, tandis qu'il y a toujours trois classes de consuls.

Le consul général surveille et dirige les consuls établis dans l'arrondissement dont il est le chef; tous relèvent de lui au même degré, sans distinction de grade. Dans les États où le gouvernement français ne juge pas à propos d'établir un consul général, ses attributions sont réunies à celles de l'envoyé diplomatique.

Les conditions d'admission et d'avancement dans la carrière des consulats ont été réglées par l'ordonnance du 26 avril 1845. D'après cette ordonnance, les fonctions de consul général peuvent être conférées : 1° aux consuls de première classe après deux ans de service dans leur grade; 2° aux sous-directeurs du ministère des affaires étrangères; 3° aux premiers secrétaires d'ambassades, après cinq ans de service, dont trois au moins dans leur grade. Les fonctions de consul, avec le titre de première classe, peuvent être con-

férées : 1° aux consuls de seconde classe, après deux ans de service dans leur grade ; 2° aux chefs de bureau et rédacteurs du ministère des affaires étrangères ; 3° aux secrétaires de légations ou seconds secrétaires d'ambassades, après cinq ans de service, dont trois au moins dans leur grade. Les fonctions de consul, avec le titre de seconde classe, peuvent être conférées : 1° aux élèves consuls, après cinq années de services ; 2° aux commis principaux du ministère des affaires étrangères, après cinq ans de services rétribués, dont trois au moins dans leur grade ; 3° aux attachés payés ou troisièmes secrétaires d'ambassades, après cinq ans de services rétribués en cette qualité ; 4° aux agents consulaires ou vice-consuls, dont il sera question n° 1445, après cinq ans de services et de résidence en cette qualité, lorsque leur nomination a été confirmée depuis trois ans par le chef de l'État ; 5° aux chanceliers des ambassades ou légations, après huit ans d'exercice, dont quatre au moins en vertu d'un brevet impérial ; 6° aux chanceliers des consulats généraux et consulats, après dix ans d'exercice, dont cinq au moins en vertu d'un brevet impérial, pourvu qu'ils aient en outre géré pendant douze mois au moins un poste consulaire ; 7° aux premiers drogmans des consulats généraux et au second drogman de l'ambassade française à Constantinople, après vingt ans de services dans la carrière du drogmanat, dont trois au moins dans leur grade. Toutefois les fonctionnaires de l'administration centrale, les secrétaires d'ambassades ou de légations, les chanceliers et les drogmans, ne peuvent concourir avec les consuls et les élèves consuls que pour les deux cinquièmes des postes vacants.

En cas de vacance d'un consulat général ou d'un consulat par décès, maladie ou départ du titulaire, ou par toute autre cause imprévue, l'officier le plus élevé en grade de la résidence remplit provisoirement le poste, jusqu'à la décision du ministre des affaires étrangères, ou jusqu'à ce que le consul général y ait pourvu de la manière qu'il juge la plus conforme au bien du service.

1444. Les aspirants au grade d'élève consul doivent être âgés de vingt ans au moins et de vingt-cinq ans au plus, licenciés en droit et bacheliers ès sciences physiques. Ils sont soumis à un examen devant une commission spéciale, composée des directeurs du ministère des affaires étrangères, du directeur du commerce extérieur au ministère de l'agriculture et du commerce, d'un commissaire de marine et d'un consul général ou de première classe. L'examen se compose d'une épreuve écrite et d'une épreuve orale; il porte sur les langues étrangères, l'organisation des consulats, les attributions et devoirs des consuls, leurs relations avec les gouvernements étrangers, leurs rapports avec la marine militaire et la marine marchande, le droit des gens, et les principes consacrés par les traités généraux ou les conventions particulières de navigation et de commerce, les notions fondamentales de l'économie politique, et les éléments de la statistique commerciale.

Le nombre des élèves consuls est fixé à quinze; ils sont attachés aux consulats généraux ou consulats que désigne le ministre des affaires étrangères; ils sont placés sous l'autorité et la direction immédiate des consuls auprès desquels ils résident.

1444 *bis*. Les consuls généraux, consuls ou élèves consuls, doivent s'abstenir de faire aucun commerce, soit directement, soit indirectement; cette défense leur est faite sous peine de révocation. Il en est de même pour les chanceliers et les drogmans.

La peine de la révocation est également encourue par tout agent qui quitte son poste sans autorisation ou sans motifs légitimes, ou qui se marie sans l'agrément du chef de l'État.

Enfin cette peine est applicable aux élèves consuls, chanceliers ou drogmans, qui se rendent coupables d'insubordination à l'égard de leurs chefs.

Les congés demandés par les consuls généraux, consuls, élèves consuls, chanceliers ou drogmans, leur sont accordés directement par le ministre des affaires étrangères, confor-

mément à l'ordonnance du 20 août 1833 en ce qui concerne les uns, et au décret du 31 juillet 1855 en ce qui concerne les autres.

SECTION II.

Des agents consulaires et vice-consuls.

1445. Conformément au titre VI de l'ordonnance du 20 août 1833, les consuls sont autorisés à nommer des délégués dans les lieux de leur arrondissement où ils le croient utile, après en avoir reçu l'agrément du ministre des affaires étrangères. Ces délégués portent le nom de vice-consul ou celui d'agent consulaire, suivant l'importance du service et le titre de leur nomination; ils agissent sous la responsabilité du consul qui les a nommés, et ne peuvent, sans l'autorisation du ministre, accepter le même titre d'une autre puissance; il leur est défendu de nommer des sous-agents et de déléguer leurs pouvoirs, sous quelque titre que ce soit; ils doivent se conformer entièrement à la direction du consul qui les a délégués, et l'informer de tout ce qui peut intéresser le service de l'État ou le bien des nationaux; ils ne peuvent correspondre avec le ministre des affaires étrangères que lorsqu'ils y sont spécialement autorisés; enfin ils peuvent être suspendus par le consul, mais l'autorisation du ministre est nécessaire pour leur révocation.

Les agents consulaires ou vice-consuls sont choisis, autant que possible, parmi les Français notables établis dans le pays de leur résidence, et à leur défaut parmi les négociants ou habitants les plus recommandables du lieu. Leurs fonctions ne donnent lieu à aucun traitement, et ne confèrent aucun droit de concourir aux emplois de la carrière consulaire.

1445 *bis*. L'article 3 de l'ordonnance du 26 avril 1845 permet en outre au ministre des affaires étrangères de nommer directement des agents consulaires ou vice-consuls dans les lieux où il n'existe pas de poste consulaire, et où les besoins du service l'exigent.

Ces agents diffèrent de ceux qui sont délégués par les con-

suls en ce qu'ils correspondent directement avec le ministre, touchent un traitement de l'État, et concourent pour le grade de consul de seconde classe, comme nous l'avons vu n° 1443; leurs fonctions cessent si dans le délai de cinq ans leur nomination n'a pas été confirmée par un décret impérial.

1445 *ter*. Les agents consulaires ou vice-consuls doivent rendre aux Français tous les bons offices qui dépendent d'eux, sans exiger aucun droit ni émolument pour leur intervention.

Ils visent les pièces de bord et délivrent les manifestes d'entrée et de sortie; ils peuvent, s'ils y ont été autorisés par le ministre de la marine, remplir en tout ou en partie les fonctions conférées aux consuls comme suppléant à l'étranger les administrateurs de la marine; ils instruisent les capitaines de navires de l'état du pays; ils les appuient pour assurer le maintien de l'ordre et de la discipline, et peuvent, d'accord avec eux, consigner les équipages à bord; ils veillent, dans les limites des pouvoirs à eux conférés par le ministre de la marine, à l'exécution des lois, décrets et règlements sur la police de la navigation; toutefois ils ne peuvent jamais présider les tribunaux maritimes commerciaux institués par le décret du 24 mars 1852 pour juger les délits commis à bord des navires de commerce.

Ils n'ont point de chancelier, et n'exercent aucune juridiction civile; ils peuvent cependant, ainsi que nous l'avons dit n° 910, autoriser des emprunts à la grosse, parce qu'une pareille autorisation ne saurait être considérée comme un acte de juridiction (1). Ce droit leur est d'ailleurs spécialement accordé par le décret du 22 septembre 1854. Ce décret leur permet encore, lorsqu'un navire de commerce français relâche, avec ou sans avaries, dans le port de leur résidence, et que ces attributions leur ont été spécialement conférées, de recevoir, comme les consuls, tous rapports de mer et protêts d'avaries; de nommer et commettre, sur la requête des capitaines, tous experts pour visiter, sous la foi du serment,

(1) Cass., 24 août 1847, D. 47, 1, 277.

les navires et constater leur état d'avaries; de donner aux capitaines l'autorisation de vendre ou mettre en gage la partie des cargaisons nécessaire pour acquitter les dépenses résultant de leurs relâches. Ils peuvent enfin, aux termes de l'article 2 du même décret, sur le vu du rapport d'experts constatant l'état d'innavigabilité d'un bâtiment de commerce, en autoriser l'abandon et la mise en vente.

En cas de décès d'un Français, ils se bornent à requérir, s'il y a lieu, l'apposition des scellés de la part des autorités locales, à assister à toutes les opérations qui en sont la conséquence, et à veiller à la conservation de la succession, en tant que l'usage et les lois du pays l'autorisent; ils rendent immédiatement compte aux consuls des mesures qu'ils prennent dans ce cas, et ceux-ci leur adressent, s'il y a lieu, des pouvoirs spéciaux pour administrer la succession.

Ils ne doivent recevoir aucun dépôt, et ne font aucun des actes attribués aux consuls en qualité d'officiers de l'état civil et de notaires, à moins d'y être spécialement autorisés; ils peuvent toutefois délivrer des certificats de vie, des passeports et des légalisations, mais ces actes doivent être visés par le consul, chef de l'arrondissement, sauf dans le cas d'exceptions spécialement autorisées.

Lorsqu'ils sont autorisés à faire des actes de la compétence des notaires et des officiers de l'état civil, ils doivent afficher dans leurs bureaux une copie des arrêtés rendus à cet effet, et se conformer pour la tenue des registres aux prescriptions générales, ainsi qu'aux instructions spéciales qui leur sont transmises.

SECTION III.

Des chanceliers des consulats.

1446. Il existe auprès de chaque consul un chancelier. Cet officier est nommé et breveté par le chef de l'État, dans tous les postes consulaires où l'utilité en est reconnue, d'après l'importance des établissements et le mouvement des affaires. Lorsque l'intérêt du service l'exige, il est aussi nommé, de

la même manière, des chanceliers près des ambassadeurs ou ministres qui réunissent à leurs attributions celles du consulat général. Le souverain peut, lorsqu'il le juge convenable, leur conférer le titre honorifique de consul de seconde classe.

Dans les autres postes, le consul commet à l'exercice de sa chancellerie, sous sa responsabilité, la personne qu'il juge la plus capable, qu'il doit faire agréer par le ministre des affaires étrangères. Il a incontestablement le même droit dans le cas de décès, absence ou autre cause d'empêchement du chancelier nommé par le souverain.

Les chanceliers doivent être Français, et âgés de vingt-cinq ans accomplis. Ils ne peuvent être parents du chef de la mission diplomatique ou du consul sous lequel ils sont placés, jusqu'au degré de cousin germain exclusivement.

Dans les consulats du Levant, ils sont choisis par les consuls parmi les drogmans ou interprètes de leur échelle, sans toutefois que le service de chancelier les dispense de celui de drogman.

Ils prêtent entre les mains de leur chef le serment de remplir avec fidélité les obligations de leur emploi.

Ils ne sont admis à concourir aux emplois de la carrière des consulats, que dans la proportion indiquée n° 1443.

1447. Indépendamment des diverses attributions des chanceliers, dont il sera question dans la suite, l'ordonnance du 24 octobre 1833 les charge de la conservation des dépôts, d'après les règles particulières que nous allons faire connaître.

Toutes les sommes d'argent, valeurs, marchandises ou effets mobiliers, qui sont déposés en chancellerie, sont consignés par les consuls aux chanceliers, qui en demeurent comptables sous leur contrôle et surveillance. Les chanceliers peuvent également, après en avoir préalablement obtenu l'autorisation des consuls, recevoir le dépôt d'objets litigieux, ainsi que de tous autres effets mobiliers, sur la demande qui leur en est faite par leurs nationaux, ou dans leur intérêt.

Tout dépôt, ou retrait de dépôt en chancellerie, doit être constaté dans un acte dressé par le chancelier, en présence du consul, sur un registre spécial, coté et parafé par ce dernier.

Un lieu de la maison consulaire fermant à deux clefs différentes, l'une desquelles demeure entre les mains du consul et l'autre entre celles du chancelier, doit être spécialement affecté à la garde des marchandises ou effets déposés. Les sommes d'argent, matières précieuses ou valeurs négociables, sont gardées dans une caisse placée dans la *maison consulaire*, après avoir été préalablement renfermées dans des sacs ou enveloppes, sur lesquels sont apposés les cachets du consul et du chancelier, et qui portent des étiquettes indiquant les noms des propriétaires, et, suivant le cas, la nature des objets, ou l'espèce et le montant des monnaies ou valeurs déposées. Cette caisse est également fermée à deux clefs différentes, dont l'une reste entre les mains du consul, et l'autre entre celles du chancelier.

Le consul peut ordonner la vente aux enchères des marchandises ou effets volontairement déposés, lorsqu'il s'est écoulé deux ans sans qu'ils aient été retirés; il peut même ordonner la vente avant ce terme, lorsqu'un procès-verbal d'experts déclare qu'elle est nécessaire pour prévenir la perte de ces effets ou marchandises par détérioration ou autre cause : cette double faculté laissée aux consuls doit en conséquence être énoncée dans les actes de dépôt. Le produit de la vente est versé dans la caisse des dépôts en chancellerie.

Les consuls, lorsque les intéressés se trouvent en France et qu'il n'existe aucune opposition entre leurs mains, doivent transmettre immédiatement à la caisse des dépôts et consignations établie à Paris, par l'intermédiaire du ministre des affaires étrangères, la valeur des dépôts opérés d'office dans sa chancellerie. Aucun dépôt fait d'office ou volontairement ne peut être conservé dans les caisses consulaires au delà de cinq ans à compter du jour du dépôt : à l'expiration de ce délai, la valeur en est également transmise, pour le compte

de qui de droit, à la caisse des dépôts et consignations de Paris. Cette disposition doit être relatée dans les actes de dépôts volontaires.

Les chanceliers dressent tous les trois mois, en double expédition, un état des dépôts existants dans leurs chancelleries; ils font mention dans cet état du nom des déposants, de la date et de la nature ou de la valeur des dépôts. Lorsqu'il n'existe aucun dépôt, ils dressent également en double des états pour néant. Ils émargent dans ces états les articles qui ont été retirés ou vendus dans les trois mois, en indiquant la date du retrait ou de la vente, le prix de vente, le nom de la personne à qui la remise en a été faite et les titres qu'elle a produits à l'appui de sa réclamation; ils indiquent aussi la date des envois à la caisse des consignations. Ces états sont visés et certifiés par les consuls, qui les transmettent au ministre des affaires étrangères.

Hors le cas où les dépôts ont lieu d'office, le recours contre les chancelleries consulaires n'est assuré aux déposants qu'autant qu'ils se présentent munis d'un extrait de l'acte de dépôt, délivré par le chancelier et visé par le consul. Toutes les règles du droit commun sur les obligations et la responsabilité des dépositaires sont d'ailleurs applicables aux dépôts faits dans les chancelleries. En cas d'enlèvement ou de perte du dépôt par force majeure, il est dressé par le chancelier un procès-verbal, qui doit être certifié par le consul, et transmis par ce dernier, avec ses observations et toutes les pièces à l'appui, au ministre des affaires étrangères.

1448. Les chanceliers sont chargés de diverses recettes, qui se composent du produit des droits fixés par les tarifs, lesquels doivent être constamment affichés dans les chancelleries.

Une ordonnance du 6 novembre 1842 a déterminé le montant de ces droits, selon la catégorie dans laquelle chaque pays est classé. Cette ordonnance admet trois catégories : dans la première, elle comprend les États d'Italie, l'Autriche, la Tur-

quie, les États barbaresques et la Grèce; dans la seconde, l'Espagne, le Portugal, la Belgique, la Hollande, la Prusse, les États de la Confédération germanique, le Danemark, la Suède, la Russie, Malte et les îles Ioniennes; dans la troisième, la Grande-Bretagne, les possessions anglaises en Afrique, en Asie et en Amérique, Gibraltar, les États de l'Amérique septentrionale et méridionale, Haïti, les possessions espagnoles en Asie et en Amérique, et la Chine. A cette ordonnance est joint un tarif général, qui fixe, dans chaque catégorie, les perceptions exigibles pour chaque nature d'actes, savoir : 1° les actes de l'état civil; 2° les actes de la juridiction civile et commerciale; 3° les actes de la juridiction criminelle; 4° les actes notariés; 5° les actes relatifs à la navigation; 6° les actes administratifs; 7° les actes divers. Comme on a cherché à rendre ce tarif aussi complet que possible, on y trouve énoncées plusieurs sortes d'actes que les consuls ne peuvent recevoir en tous pays; il est clair que ces énonciations n'autorisent pas ces agents à franchir les limites que les traités ou les usages ont tracées, dans chaque pays, à leurs attributions. D'un autre côté ce tarif ne fait pas mention de certains actes propres à quelques localités ou destinés à rémunérer des services spéciaux, tels que ceux d'experts, de médecins, etc., etc. Les actes de cette nature peuvent être soumis, sous forme de tarif annexe, à une taxe proposée par les consuls et approuvée par le ministre des affaires étrangères. Enfin les droits à percevoir dans les chancelleries peuvent toujours, en cas d'urgence, être modifiés provisoirement par une décision ministérielle. Mais on peut poser comme principe dans cette matière que tout acte non porté au tarif général ou au tarif annexe doit être délivré *gratis*, et que réciproquement aucun acte taxé ne peut être délivré *gratis* sans l'autorisation du consul. Ce fonctionnaire est chargé de veiller à ce qu'il ne soit fait aucune perception plus forte que celles qui sont déterminées par les tarifs.

La comptabilité des recettes opérées dans les chancelleries a été réglée par l'ordonnance du 23 août 1833.

Aux termes de cette ordonnance, les perceptions sont faites et les dépenses acquittées par le chancelier exclusivement, sous la surveillance et le contrôle du consul. Les chanceliers sont seuls comptables. Lorsqu'ils sont chargés de la gestion des consulats, ils délèguent un commis qui les remplace sous leur responsabilité personnelle.

Les recettes des chancelleries sont affectées :

1° à l'acquittement des frais des chancelleries;

2° à l'allocation des remises proportionnelles accordées aux chanceliers;

3° à la formation d'un fonds commun.

Les frais de chancellerie sont réglés annuellement et à l'avance, pour chaque poste, par le ministre des affaires étrangères, sur un rapport du chancelier adressé au consul, et transmis par ce dernier avec ses observations.

Les chanceliers sont autorisés à prélever sur les fonds existant en caisse :

1° les dépenses de la chancellerie, d'après le taux fixé pour l'année ;

2° leurs émoluments de chaque mois, suivant les proportions déterminées.

Toutefois, si le service des chancelleries vient à exiger quelques dépenses d'une nature imprévue et urgente, au delà du taux auquel le ministre des affaires étrangères les a réglées, les consuls peuvent, sous leur responsabilité, et sauf à en rendre compte immédiatement, autoriser provisoirement les chanceliers à en prélever également le montant sur les fonds existant en caisse.

Les consuls donnent aux excédants restant en caisse à la fin de chaque année, après les prélèvements qui viennent d'être indiqués, la destination qui leur est ordonnée par le ministre des affaires étrangères; et, en attendant ses instructions, ils les conservent avec les formes prescrites pour les dépôts faits en chancellerie.

En cas de changement des titulaires des chancelleries, pour quelque cause que ce soit, le compte des recettes et dépenses

est arrêté au jour de la cessation des fonctions. Les émoluments prélevés par le dernier titulaire pour le mois commencé lui demeurent acquis; et, d'un autre côté, il ne peut réclamer aucun rappel sur les recettes ultérieures.

Les chanceliers tiennent un registre de recettes coté et paraphé par le consul, et chaque perception y est inscrite par ordre de date et de numéro, avec l'indication du paragraphe de l'article du tarif qui l'autorise, et l'énoncé sommaire de l'acte qui y a donné lieu, ainsi que des noms et qualités des requérants. Il est également fait mention, sur les minutes et sur chaque expédition des actes, du montant du droit acquitté, du paragraphe de l'article du tarif qui l'autorise, ainsi que du numéro sous lequel la perception a été inscrite sur le registre. Lorsque les actes sont délivrés gratis, mention doit en être faite sur les actes.

Les chanceliers inscrivent leurs dépenses de toute nature, au fur et à mesure qu'elles sont faites, sur un registre spécial, également coté et paraphé par le consul, et qui doit être tenu par articles de dépenses.

Les registres de recettes et de dépenses sont arrêtés tous les trois mois, et clos à la fin de chaque année par les consuls.

Les agents des consulats perçoivent, pour les actes qu'ils sont autorisés à délivrer ou à viser, les droits indiqués par le tarif des consulats dont ils dépendent. Un extrait de ce tarif, comprenant les actes de leur compétence, et certifié conforme par le consul, doit être constamment affiché dans leur bureau. Ils se conforment aux dispositions énoncées ci-dessus pour l'inscription de leurs recettes sur un registre spécial, et pour la mention du payement des droits sur les actes qui y ont donné lieu. Ils conservent, tant pour leurs frais de bureau que pour leurs honoraires, la totalité des droits qu'ils perçoivent. Ils doivent envoyer à la fin de chaque mois, au consul dont ils relèvent, une copie certifiée par eux de leur registre de perception, ainsi qu'une déclaration de la retenue qu'ils ont faite de leurs recettes.

Au commencement de chaque trimestre, les chanceliers

dressent des états présentant la récapitulation des recettes et dépenses effectuées dans leurs chancelleries et dans les agences qui dépendent du consulat pendant le trimestre précédent. Ces états sont accompagnés des pièces justificatives des dépenses, et certifiés par les consuls, qui les font parvenir au ministre des affaires étrangères.

Les chanceliers établis près des missions diplomatiques qui réunissent à leurs fonctions celles du consulat général doivent se conformer sous tous ces rapports aux obligations prescrites aux antres chanceliers, et les états qu'ils rédigent sont certifiés et adressés au ministre des affaires étrangères par les chefs des missions diplomatiques sous les ordres desquels ils sont placés.

Le ministre des affaires étrangères fait vérifier et contrôler les bordereaux trimestriels que les chanceliers lui adressent appuyés de pièces justificatives. Les redressements dont ils sont reconnus susceptibles sont immédiatement opérés, et il en est donné avis aux chanceliers, afin qu'ils y conforment la minute des bordereaux restée entre leurs mains. Les résultats des bordereaux, après avoir été rectifiés, s'il y a lieu, sont inscrits sur deux registres, présentant : l'un, le développement *par trimestre* des recettes et des dépenses effectuées par tous les postes consulaires; l'autre, le même développement *par chancellerie,* pour chacun des trimestres de l'année.

Les chanceliers sont représentés auprès de la Cour des comptes par un agent spécial, désigné par le ministre des affaires étrangères. Dans les derniers mois de chaque année, cet agent spécial récapitule en un seul bordereau les quatre bordereaux trimestriels adressés par chaque chancelier pour l'année précédente, et y joint les pièces justificatives de dépenses qui ont été déterminées par le ministre des affaires étrangères. Il forme ensuite de tous ces bordereaux annuels un compte général, qui est soumis au jugement de la Cour des comptes avec les pièces à l'appui. L'arrêt à rendre sur ce compte général est collectif, mais les charges et injonctions y sont rattachées à la gestion du chancelier qu'elles concer-

nent. L'agent spécial demeure chargé de satisfaire aux dispositions de l'arrêt, et de les notifier à chacun des chanceliers.

1449. Les remises dont les chanceliers doivent jouir sur les recettes qu'ils opèrent, conformément à ce que nous avons dit dans le numéro précédent, ont été fixées par l'ordonnance du 24 août 1833.

Elles sont pour chaque année :

1° De la totalité des droits que perçoit le chancelier jusqu'à concurrence d'une somme égale au cinquième du traitement du consul sous les ordres duquel il est placé;

2° De cinquante centimes par franc sur les premiers mille francs qui excèdent ce cinquième, de quarante-cinq centimes sur les seconds, de quarante centimes sur les troisièmes, et ainsi de suite, d'après la même proportion décroissante, de manière qu'elles ne soient plus que de cinq centimes par franc sur les dixièmes mille francs.

Ce taux une fois atteint, les remises continuent d'être uniformément de cinq centimes par franc.

Lorsque les recettes sont entièrement absorbées par les frais, ou lorsque après l'acquittement des frais les remises ne se sont pas élevées, dans le courant de l'année, à deux mille francs au moins pour les chanceliers brevetés, et à mille francs pour les chanceliers nommés par les consuls, cette somme de deux mille francs ou de mille francs est complétée à leur profit, en vertu de décisions du ministre des affaires étrangères, sur le fonds commun.

Les sommes restées disponibles sur ce fonds, après les payements qui viennent d'être indiqués, sont versées au trésor.

Dans le cours de chaque année, le ministre des affaires étrangères présente à l'approbation du chef de l'État un état de l'emploi qui a été fait du fonds commun pendant l'année précédente.

Les drogmans qui remplissent les fonctions de chancelier dans les consulats du Levant et de Barbarie, et les chanceliers institués près des missions diplomatiques qui réunissent

à leurs fonctions celles du consulat général, ont droit aux remises proportionnelles ci-dessus indiquées, sauf que la première est pour eux de la totalité des droits qu'ils perçoivent jusqu'à concurrence d'une somme égale à la moitié du traitement qui leur est accordé sur les fonds du département des affaires étrangères.

SECTION IV.

Des secrétaires interprètes pour les langues orientales et des drogmans

1450. Les secrétaires interprètes et les drogmans sont nommés par le chef de l'État sur la présentation du ministre des affaires étrangères.

Les places de secrétaires interprètes pour les langues orientales sont fixées à trois; l'un de ces officiers porte le titre de premier secrétaire interprète de l'Empereur. Ils sont choisis parmi les drogmans du Levant et de Barbarie. Le titre de secrétaire interprète, avec l'augmentation de traitement qui s'y trouve attachée, peut être accordé à chacun des deux drogmans qui se sont le plus distingués dans leur emploi, après dix années au moins de services effectifs dans les Échelles. Ce titre et cette augmentation de traitement ne peuvent être accordés ou conservés qu'aux drogmans en activité.

Le nombre et la résidence des drogmans sont fixés suivant les besoins du service. Ces officiers sont choisis parmi les élèves drogmans employés dans le Levant.

Les élèves drogmans sont nommés par arrêté du ministre des affaires étrangères, parmi les élèves de l'école des langues orientales de Paris, dite *des Jeunes de langues*.

Les jeunes de langues sont nommés par arrêté du ministre des affaires étrangères, et choisis principalement parmi les fils et petits-fils, ou, à défaut de ceux-ci, parmi les neveux des secrétaires interprètes et des drogmans. Ils ne peuvent être admis que depuis l'âge de huit ans jusqu'à l'âge de douze ans.

Les élèves drogmans et les jeunes de langues peuvent être révoqués ou rendus à leur famille, par arrêté spécial du mi-

nistre des affaires étrangères, pour cause d'inconduite ou d'inaptitude.

Le nombre total des élèves drogmans employés dans le Levant, et des jeunes de langues entretenus à Paris, n'excède pas celui de douze.

Il est interdit aux drogmans de visiter les autorités du pays sans les ordres ou la permission de l'ambassadeur ou des consuls. Il leur est également interdit de prêter leur ministère dans les affaires des particuliers, sans en avoir été requis par eux, et sans y être autorisés par l'ambassadeur ou les consuls.

CHAPITRE III.

Des attributions politiques ou administratives des consuls.

1451. Les consuls ont un grand nombre d'attributions, qui tiennent aux droits et aux intérêts de leur gouvernement, et qui les rapprochent souvent des agents diplomatiques. C'est ce qui a lieu principalement lorsqu'il s'agit de réclamer les droits et les priviléges de leurs concitoyens, fondés, soit sur le droit des gens et de la réciprocité entre les nations, soit sur les traités, et de remplir ainsi le devoir de protection pour lequel ils sont principalement institués.

Il est naturel que pour jouir de la protection du consul le Français établi en pays étranger se fasse connaître à lui, en se faisant inscrire sur un registre d'immatricule tenu à la chancellerie, dont les articles 12 du décret du 18 octobre 1793 (27 vendémiaire an II) et 16 de l'arrêté du gouvernement du 22 mai 1803 (2 prairial an XI) supposent et attestent l'existence.

Si la protection et quelquefois même l'intervention du consul pouvaient être réclamées, sans qu'il ait le moyen de s'assurer que celui qui les réclame est réellement Français, n'a pas perdu cette qualité, et a conservé ce que nos lois appellent
Nap. lent l'*esprit de retour*, les inconvénients seraient trop nom-
17. breux. Il est même naturel que cette immatricule soit refusée à ceux qui, dans les circonstances prévues par les lois fran-

çaises, ou déterminées par l'usage, n'auraient pas voulu reconnaître l'autorité et le caractère du consul.

C'est dans le même esprit que l'article 2 de l'ordonnance du 25 octobre 1833 prescrit, ainsi qu'on le verra n° 1453, aux Français voyageant en pays étranger, de se présenter à leur arrivée dans le lieu où réside un consul, et d'y faire viser leurs passe-ports.

1452. Du reste, la protection que les consuls doivent à leurs nationaux étant toute politique, ne s'étendrait pas jusqu'à la défense particulière des intérêts d'un individu assigné devant un tribunal. Sans doute, si cet individu était absent, le consul pourrait fournir des notes, éclairer les juges, provoquer le zèle et l'intervention des autorités locales que les lois ou règlements chargent de veiller aux intérêts des absents; il pourrait même, si la demande intéressait son gouvernement, ou si, à l'occasion de quelque affaire particulière, il en avait reçu la commission expresse du ministre, agir diplomatiquement. Mais il serait essentiellement contraire à la dignité des fonctions du consul de se présenter devant un tribunal, pour y plaider, en quelque sorte, la cause d'un particulier.

Dans ces différents cas, les consuls ne doivent jamais perdre de vue qu'ils ne sont point et ne peuvent être des chargés d'affaires, et qu'en agissant ils doivent se considérer comme les défenseurs d'un intérêt général menacé dans la cause ou dans la personne d'un particulier.

Quoique les consuls français ne doivent protection qu'à leurs nationaux, nous ne croyons pas qu'il leur soit interdit de rendre de semblables offices à des étrangers sujets d'une nation qui n'aurait pas de consul dans le lieu de leur résidence, ou dont le consulat serait vacant, pourvu qu'ils ne s'exposent pas à se compromettre, que ce service ne puisse nuire en aucune manière à des Français en particulier, ou aux intérêts généraux de la France, et principalement qu'il soit une suite de la considération dont jouit leur gouverne-

ment. Toutefois, il est convenable qu'ils rendent, le plus promptement possible, compte des faits au chef dont ils relèvent ou au ministre, et à la charge de se conformer à leurs instructions ultérieures.

Dans les consulats du Levant et de Barbarie, cet usage de la protection donnée par les consuls français à des étrangers est beaucoup plus étendu ; il a été stipulé par les capitulations, dont nous indiquerons les dates n° 1472. Mais lorsqu'ils accordent cette protection, ils ne doivent, conformément aux articles 144 et suivants du titre Ier de l'ordonnance du 3 mars 1781, le faire qu'en prenant les précautions énoncées dans ces articles ou consacrées par l'usage.

1453. Les consuls sont autorisés à délivrer des passe-ports aux Français qui se présentent pour en obtenir, après s'être assurés de leurs qualité et identité. Ils les délivrent dans les formes prescrites par les lois et règlements en vigueur en France : ils y énoncent le nombre des personnes auxquelles ils sont remis, leurs noms, âge, signalement, et font signer celles qui le peuvent, tant sur le registre constatant la délivrance que sur le passe-port.

Tout Français voyageant en pays étranger doit, à son arrivée dans les lieux où résident les consuls, présenter son passeport à leur visa, afin de s'assurer leur protection ; le visa n'est accordé qu'autant que le passe-port a été délivré dans les formes déterminées par les lois et usages de l'État.

Les consuls, devant lesquels des militaires français isolés se présentent pour retourner en France, leur donnent gratuitement les feuilles de route nécessaires.

Ils sont autorisés, dans tous les cas où les lois et usages du pays dans lequel ils sont établis n'y font pas obstacle, à délivrer des passe-ports pour la France aux étrangers qui leur en demandent, en se conformant toutefois, à cet égard, aux instructions particulières du ministre des affaires étrangères. Ils visent, en se conformant également à ces instructions, les passe-ports délivrés pour la France à des sujets étrangers,

par des autorités étrangères, lorsque ces passe-ports leur paraissent expédiés dans les formes régulières.

1454. Les consuls sont souvent appelés à légaliser des actes délivrés en pays étranger, dont les parties intéressées se proposent de faire usage devant les autorités françaises. Ils doivent s'assurer et attester que les fonctionnaires dont l'acte présenté à leur légalisation est émané ont ou avaient, au temps de sa rédaction, la qualité publique ou la fonction en vertu de laquelle ils ont rédigé cet acte.

En général, ils ne sont pas obligés de légaliser des actes sous signatures privées, les parties ayant la possibilité de passer leurs actes devant des officiers publics ou des fonctionnaires du pays, ou dans la chancellerie du consulat : cas dans lesquels le consul n'a aucun prétexte pour refuser la légalisation. Mais lorsque des actes sous signatures privées ont déjà été légalisés par des fonctionnaires publics ou des agents diplomatiques du pays où ils résident, ils ne peuvent refuser une légalisation qui ne porte plus sur les signatures privées, mais qui atteste seulement le caractère public des personnes qui les ont légalisées.

Si l'on veut ensuite faire usage en France des actes ainsi légalisés, la signature du consul doit être légalisée par le ministre des affaires étrangères. C'est aussi par ce ministre que doivent être légalisés tous les actes passés en France, dont on voudrait faire usage devant un consul français.

Toutes ces dispositions sont contenues et développées dans le titre II de l'ordonnance du 25 octobre 1833.

1455. Nos lois ont prévu, dans un grand nombre de circonstances, que des assignations peuvent être données ou des significations faites à des parties résidant en pays étranger. Lorsque les fonctionnaires qui ont reçu ces exploits les ont transmis au ministre des affaires étrangères, le consul à qui celui-ci les adresse doit les faire parvenir directement aux parties intéressées, ou, s'il n'a reçu d'ordres contraires, par l'intervention officieuse des autorités locales, sans frais ni for- Proc. 69.

malités de justice, et à titre de simple renseignement. Il rend compte du tout au ministre, et lui renvoie les actes dont il n'a pu opérer la remise, en lui faisant connaître les motifs qui s'y sont opposés.

1456. Les lois et règlements relatifs aux encouragements pour le commerce de la pêche, connus sous le nom de *primes,* imposent aussi des obligations aux consuls, ainsi qu'on l'a vu n° 936. Il en est de même des lois et règlements sur les douanes, lorsqu'il s'agit de certifier l'origine de certaines marchandises, qui jouissent de plus ou moins de faveur à leur entrée en France, selon qu'elles proviennent de *tels* ou *tels* pays. Mais tout ce qui concerne ces objets étant de sa nature très-variable, nous devons nous borner à cette simple indication.

1457. Un consentement unanime des gouvernements reconnaît aux consuls le droit de constater les naissances, ma-
Nap. riages et décès des individus de leur nation qui résident dans
48, les lieux où ils exercent leurs fonctions. Mais il faut remar-
140. quer qu'un consul de France ne serait pas compétent pour recevoir l'acte de mariage entre un Français et une étrangère, ou entre un étranger et une Française. Il faut que les deux futurs soient Français (1).

Ils se conforment, pour la réception et la rédaction de ces actes, aux règles prescrites par le Code Napoléon et par les lois sur cette matière. Ces actes, sans distinction, sont tous inscrits de suite et sans aucun blanc, par ordre de date, sur un ou plusieurs registres tenus doubles, qui sont cotés par première et dernière, et paraphés sur toutes les pages par le consul. Une expédition en est en même temps dressée et immédiatement transmise au ministre des affaires étrangères.

Les expéditions des actes de l'état civil, faites par les chanceliers et visées par les consuls, font la même foi que

---

(1) Cass., 10 août 1819, D. 19, 1, 478.

celles qui sont délivrées en France par les dépositaires de l'état civil.

Les consuls se font remettre, par les capitaines des bâtiments qui abordent dans le port de leur résidence, deux expéditions des actes de naissance ou de décès qui ont pu être rédigés pendant le cours de la navigation, et ils se conforment, dans ce cas, aux articles 60 et 87 du Code Napoléon. Lorsqu'ils reçoivent le dépôt d'un acte de naissance ou de décès survenu pendant une traversée, ils ont soin, dans leur procès-verbal, de constater, à telles fins que de droit, les différentes irrégularités qu'ils y ont remarquées. S'ils découvrent, soit par le rapport, soit par l'interrogatoire des gens de l'équipage, ou par tout autre moyen, qu'un capitaine a négligé de dresser des actes de naissance ou de décès arrivés pendant la traversée, ils en rédigent procès-verbal, dont expédition est envoyée au ministre de la marine, pour être pris, à l'égard du contrevenant, telles mesures qu'il appartient. Ils recueillent aussi les renseignements qui peuvent servir à constater ces naissances ou décès, font signer le procès-verbal par les témoins qui leur ont révélé les faits, et l'adressent au ministre des affaires étrangères, pour que les avis nécessaires soient donnés, par ses soins, aux personnes intéressées.

Nap. 60, 87.

Aucun acte de l'état civil reçu dans les consulats ne peut, sous prétexte d'omission, d'erreur ou de lacune, être rectifié que d'après un jugement émané des tribunaux compétents. De même, lorsque, par une cause quelconque, des actes n'ont pas été portés sur les registres, le consul ne peut y suppléer, sauf également à être statué ce que de droit par les tribunaux compétents. Toutefois les consuls recueillent avec soin, et transmettent au ministre des affaires étrangères, soit au moyen d'actes de notoriété, soit de tout autre manière, les renseignements qui peuvent être utiles pour rectifier les actes dressés dans leurs consulats, ou pour y suppléer. Ils inscrivent sur les registres courants les jugements de rectification, aussitôt qu'ils leur sont parvenus, et mention en est

faite en marge de l'acte rectifié. Le ministre des affaires étrangères doit tenir la main à ce que la mention de la rectification soit faite d'une manière uniforme sur les deux registres tenus en double, et, s'il y a lieu, sur les registres de l'état civil de la commune française où une expédition de l'acte a été transcrite.

Le 1er janvier de chaque année, les consuls arrêtent, par procès-verbal, les doubles registres des actes de l'état civil de l'année précédente. L'un de ces doubles reste déposé à la chancellerie, et l'autre est expédié dans le mois, si faire se peut, au ministre des affaires étrangères. S'ils n'ont rédigé aucun acte dans le courant de l'année, ils en dressent certificat, qu'ils transmettent de même. Lorsque l'envoi est fait par voie de mer, ils consignent les registres entre les mains du capitaine; ils font mention du dépôt sur le rôle d'équipage, et procès-verbal en est dressé en chancellerie. Lorsque les envois ont lieu par la voie de terre, ils prennent les précautions qui leur sont spécialement indiquées, suivant les lieux et les circonstances.

Le ministre des affaires étrangères charge un ou plusieurs commissaires de dresser des procès-verbaux de vérification des registres de l'état civil déposés à ses archives, et, en cas de contravention, il prend contre le consul qui l'a commise telle mesure qu'il appartient.

En cas d'accident qui aurait détruit les registres, le consul en dresse procès-verbal, et il l'envoie au ministre des affaires étrangères, dont il attend les instructions sur les moyens à prendre pour réparer cette perte.

1458. Quelques règles spéciales, et du reste analogues à celles qu'a établies le Code Napoléon, concernent les actes de mariage :

Les publications et affiches prescrites par le Code sont faites dans le lieu le plus apparent de la chancellerie du consulat. Les publications sont transcrites à leur date sur un registre coté et paraphé comme il est dit plus haut. Aucun consul ne peut célébrer un mariage, s'il ne lui a été justifié des publi-

cations faites dans le lieu de la résidence, en outre des publications faites en France, lorsque les deux futurs, ou l'un d'eux, ne sont pas résidants et immatriculés depuis six mois dans le consulat, si les parents, sous la puissance desquels l'une ou l'autre des parties se trouve relativement au mariage, ont leur domicile en France. Les procurations, consentements et autres pièces qui doivent demeurer annexées aux actes de l'état civil, après y avoir été énoncées, sont paraphés par la personne qui les a produits et par le consul, pour rester déposés en la chancellerie du consulat.

Les consuls sont autorisés à dispenser, pour des cas graves, dont l'appréciation est confiée à leur prudence, de la seconde publication, lorsqu'il n'y a pas eu d'opposition à la première, ou qu'une mainlevée leur a été représentée.

Les consuls généraux résidant dans des pays situés au delà de l'océan Atlantique sont également autorisés à accorder des dispenses d'âge, à la charge de rendre compte immédiatement au ministre des affaires étrangères des motifs qui les ont portés à accorder ces dispenses. Les mêmes pouvoirs peuvent être conférés aux consuls de première et de seconde classe résidant au delà de l'océan Atlantique, lorsque le gouvernement le juge nécessaire.

1459. Les consuls sont, par la nature et l'objet de leurs fonctions, appelés à avoir assez souvent des rapports avec la marine militaire de leur nation. Une ordonnance du 7 novembre 1833, qui généralise et complète celle du 3 mars 1781, faite uniquement pour les consulats du Levant et de Barbarie, contient des dispositions relatives au passage des consuls français sur les bâtiments de l'État; à leurs relations avec les chefs d'escadre ou de bâtiment séjournant dans les ports de leur résidence; aux circonstances dans lesquelles il y a lieu, de leur part, à faire un appel aux forces navales; aux mesures qu'ils sont tenus de prendre après le départ des navires de l'État, ou dans les cas de naufrage et autres accidents survenus à ces navires.

Nous allons faire connaître les règles à ce sujet.

1460. Le passage sur les bâtiments de guerre n'est accordé aux consuls qui se rendent d'un port de France à leur destination que d'après une demande adressée par le ministre des affaires étrangères au ministre de la marine. Il en est de même lorsque les consuls ont à demander passage sur les bâtiments de guerre, soit pour satisfaire à des ordres de permutation, soit pour revenir en France. La correspondance constatant le fait de cette demande officielle doit être exhibée aux officiers commandants. Toutefois, en cas de décès des consuls à l'étranger, aucune justification analogue ne peut être exigée pour assurer, s'il y a lieu, le retour de leur famille dans un port de France ou dans une colonie française.

Les consuls généraux et consuls admis à prendre passage sur les bâtiments de guerre y sont traités selon leur rang d'assimilation avec les officiers de la marine impériale, qui est réglé ainsi qu'il suit : le consul général a rang de contre-amiral ; le consul de première classe, rang de capitaine de vaisseau ; le consul de seconde classe, rang de capitaine de frégate. Les allocations pour le passage de ces agents sont payées aux officiers commandants sur les fonds de la marine, à charge de remboursement par le département des affaires étrangères, immédiatement après vérification.

Les consuls qui croient devoir réclamer, en faveur de tierces personnes, le passage sur les bâtiments de guerre, pour revenir en France ou pour se rendre d'un point à un autre hors de France, doivent toujours faire ces demandes *par écrit*. Toute dépense de cette nature qui ne serait pas justifiée par une demande *écrite* des consuls demeurerait au compte de l'officier commandant. Les frais de passage, dûment justifiés, sont supportés par le département de la marine, s'ils concernent des hommes de mer, et, pour tous autres individus, ils sont remboursés par le ministère des affaires étrangères, sauf recours contre qui de droit. Lorsqu'un passage annoncé n'a pas eu lieu, il est payé à l'officier

commandant, ou, selon le cas, à l'état-major du bâtiment, une indemnité égale à la moitié de l'allocation qui aurait été due, d'après les tarifs, si le fait du passage se fût accompli. Cette dépense est supportée par le département des affaires étrangères, dans le cas où l'incident résulte, soit d'une révocation de ses ordres, soit de ce que le passager annoncé n'aurait pas été rendu à bord à l'époque indiquée pour le départ; elle demeure à la charge du département de la marine, si le bâtiment a mis à la voile avant cette époque, ou si la destination a été changée.

1461. Les consuls ne peuvent obtenir aucune allocation directe ou indirecte sur le budget de la marine, pour le service dont ils sont chargés en ce qui concerne les bâtiments de l'État. Cependant, le ministre des affaires étrangères, après s'être concerté avec le ministre de la marine, peut faire les propositions qu'il estime justes et convenables, à l'effet d'indemniser les consuls que le séjour prolongé des escadres ou divisions aurait pu constituer en dépenses extraordinaires.

Les visites officielles entre les consuls et les officiers de la marine impériale sont réglées ainsi qu'il suit : les consuls généraux et consuls font la première visite aux commandants et chefs de stations, escadres ou divisions, pourvus de commissions. Cette visite est faite aux consuls généraux et consuls par tout officier commandant un bâtiment isolé ou détaché. Si le commandant est capitaine de vaisseau, les officiers du consulat le reçoivent au débarcadère. La visite officielle n'a lieu de part et d'autre qu'à la première arrivée des bâtiments dans la rade ou le port de la résidence des consuls. Elle est rendue dans les vingt-quatre heures, toutes les fois que le temps le permet. Quant aux honneurs à rendre aux consuls en fonctions, lorsqu'ils viennent à bord des bâtiments pour la visite, ils sont réglés par l'ordonnance du 31 octobre 1827.

Lorsque les bâtiments de l'État se disposent à entrer dans une rade ou dans un port étranger, le consul, s'il y règne quelque maladie épidémique ou contagieuse, doit en donner

promptement avis aux officiers commandants. Il fait d'ailleurs toutes les démarches nécessaires pour préparer et maintenir le bon accord entre les officiers commandants et les autorités locales. Il éclaire les commandants sur les honneurs qui seraient à rendre à la place, d'après les règlements ou les usages, et les instruit de ce que font aussi à cet égard les principaux pavillons étrangers. Si, malgré ces explications officieuses, le salut n'est pas fait ou rendu à la commune satisfaction, les officiers commandants et les consuls en informent les ministres de la marine et des affaires étrangères.

Les consuls et les officiers commandants doivent avoir soin de se communiquer réciproquement tous les renseignements qui pourraient intéresser le service de l'État et le commerce maritime.

Les consuls doivent remettre le *droit de police* sur les navires de commerce français en rade aux officiers commandants des bâtiments de l'État, qui apparaissent dans leur résidence. Toutefois, si l'officier commandant, ayant à reprendre la mer dans un délai de moins de huit jours, s'abstient de revendiquer l'exercice de cette attribution, les consuls en demeurent investis, à moins que, dans l'intérêt de la discipline et du bon ordre, ils ne croient indispensable que le commandant en soit chargé, auquel cas ils doivent lui en faire la demande officielle. Il en serait de même si les consuls croyaient devoir, pour des motifs analogues, inviter le commandant à les seconder dans l'exercice de leur *droit de police* sur les navires de commerce stationnés dans le port.

Dans le cas de relâche, ainsi que dans les cas où les bâtiments de guerre viennent en mission ou en station, le consul, comme suppléant l'administration de la marine, fait pourvoir à leurs besoins de toute nature. Il ne procède à ce service que sur des états de demandes dressés, soit par le conseil d'administration du bord pour les bâtiments armés avec des équipages de ligne, soit par l'agent chargé de la comptabilité et par l'officier en second pour les bâtiments qui ne seraient pas

armés de cette manière. Les demandes doivent être approuvées par l'officier commandant. Après avoir examiné les demandes des bâtiments, le consul se met en mesure d'y satisfaire dans les limites fixées par les règlements de la marine. Il passe tous marchés nécessaires en présence de l'agent chargé de la comptabilité, et des officiers désignés par le commandant pour assister à cette opération. Les marchés doivent être visés par le commandant. Le consul se conforme et veille à ce que l'on se conforme pour le nombre, la nature et la forme des pièces justificatives de la dépense, aux règlements et instructions sur la comptabilité de la marine.

A la fin de chaque trimestre, le consul dresse un compte, qu'il transmet par les voies les plus promptes au ministre de la marine, avec les pièces justificatives à l'appui. A la même époque, et pour payer les fournisseurs ou pour se rembourser des payements directs qu'il a pu leur faire, il émet, jusqu'à concurrence du montant de la dépense constatée, des traites sur le trésor public à viser pour acceptation par le ministre de la marine, en se conformant, quant à cette émission de valeurs, aux instructions qui lui sont adressées par ce même ministre.

Si des hommes désertent des bâtiments de guerre, le consul, sur la dénonciation qui lui en est faite dans les formes prescrites par les lois et règlements, intervient auprès de l'autorité locale pour qu'ils puissent être poursuivis et arrêtés. En cas d'arrestation, la prime est immédiatement payée par ses soins aux capteurs, s'ils la réclament. Le déserteur est reconduit à son bord, si le bâtiment auquel il appartient n'a pas repris la mer. Si ce bâtiment est parti et qu'il y ait sur rade d'autres bâtiments de guerre, il est mis à la disposition de l'officier commandant en chef. A défaut de bâtiment de guerre, le consul le renvoie en France sur un navire du commerce, avec ordre écrit au capitaine de le remettre en arrivant à la disposition de l'administration de la marine, et il en rend compte au ministre.

1462. Lorsque, d'après la situation politique du pays, le consul le croit nécessaire dans l'intérêt de l'État, ou par suite de danger manifeste, soit pour la sûreté des personnes, soit pour la conservation des propriétés françaises, il peut faire appel aux forces navales qui se trouvent en rade ou dans des parages peu éloignés. Si les bâtiments sont réunis en escadre ou division, cet appel, toujours appuyé d'une communication en forme de note, est adressé à l'officier général ou supérieur commandant en chef. Si l'appel est adressé à un bâtiment détaché d'une escadre ou division, l'officier commandant doit en référer à l'officier général ou supérieur commandant en chef, à moins d'obstacles causés par l'éloignement ou par l'urgence. Lorsque, par l'effet de ces obstacles, le commandant d'un bâtiment détaché est forcé de prendre sous sa responsabilité personnelle une détermination immédiate, il a soin d'en informer, par les voies les plus promptes, l'officier général ou supérieur commandant en chef l'escadre ou division, et le ministre de la marine. L'officier commandant un bâtiment isolé, qui se trouve dans une situation analogue, rend compte directement des faits au ministre.

Dans les communications qui sont échangées entre les agents des deux ministères pour les cas d'appel aux forces navales, les officiers de la marine doivent avoir soin de faire connaître officiellement et par écrit aux consuls si des ordres antérieurs leur ont ou non assigné des missions, que cet appel serait de nature à retarder ou à compromettre. Si les bâtiments doivent être retenus dans les pays au delà des époques fixées par les ordres et instructions du ministre de la marine, l'officier général ou supérieur commandant en chef, et, selon le cas, l'officier commandant un bâtiment isolé, se hâte d'en rendre compte à ce ministre, afin qu'il se mette en mesure d'assurer par d'autres combinaisons l'ensemble du service, et qu'il avise, s'il y a lieu, de concert avec le ministre des affaires étrangères, aux moyens de subvenir à l'excédant de dépenses. Le consul rend compte de son côté au ministre

des affaires étrangères de toutes les circonstances qui l'ont obligé à provoquer cette prolongation de séjour.

1463. Il peut y avoir aussi lieu par le consul à prendre quelques mesures après le départ des bâtiments de guerre français : lorsque des marins appartenant à ces bâtiments ont été laissés à terre pour cause de maladie, il pourvoit à l'acquittement de la dépense qu'ils ont occasionnée. A défaut d'autres bâtiments de guerre présents ou annoncés pour une époque rapprochée, il assure leur retour en France par la voie des navires du commerce. Il se rembourse de toutes ses avances sur le ministère de la marine.

Si un bâtiment de guerre a été contraint par un appareillage subit, ou par toute autre cause, d'abandonner des ancres, des chaînes, des embarcations, ou de laisser à terre des effets et munitions quelconques, le consul prend sur-le-champ telles mesures que lui indiquent ses instructions, soit pour ce cas particulier, soit pour les faits de l'espèce en général, et, à défaut d'instructions, il se guide d'après ce que la prudence lui suggère pour le bien du service. Il doit rendre compte des faits et des résultats au ministre de la marine. Si, d'après les instructions qui lui auront été données, ou d'après la détermination qu'il aura cru devoir prendre lui-même, en raison soit de l'état de dépérissement, soit de la cherté ou de la difficulté du transport, les objets provenant des bâtiments de guerre devaient être vendus sur les lieux en tout ou en partie, la vente ne pourrait se faire que par voie d'adjudication publique. Dans ce cas, il est fait un procès-verbal détaillé, que le consul adresse, avec toutes les pièces justificatives, au ministre de la marine. Il transmet aussi le produit de la vente au même ministre, qui en fait effectuer le versement au trésor, conformément aux prescriptions sur la comptabilité publique. Ces règles sont également applicables aux objets provenant d'un bâtiment de guerre qui aurait fait naufrage ou qui aurait été condamné pour cause d'innavigabilité.

1464. Des prises peuvent être faites par les bâtiments de

la marine impériale. Dans ces cas, si les navires capturés relâchent dans un port étranger, le consul pourvoit à leurs besoins, sur la demande de l'officier conducteur, dans les formes prescrites à l'égard des bâtiments de l'État. Si ces navires sont hors d'état de reprendre la mer, il fait constater, suivant les formes légales, le fait d'innavigabilité, et procéder à la vente desdits navires, ainsi qu'au débarquement de la cargaison. Il en rend compte au ministre de la marine, et lui transmet les pièces de bord et les pièces relatives à l'instruction préparatoire. Jusqu'à ce qu'il ait été statué par les tribunaux compétents sur la validité de la prise, les fonds provenant de la vente sont conservés, à titre de dépôt, dans la caisse de la chancellerie. Il en est de même du produit des marchandises, dans le cas où leur état de détérioration oblige à en faire la vente.

Nous ne disons rien des devoirs imposés aux consuls par les arrêtés des 27 mars 1800 (6 germinal an VIII), 28 février 1801 (9 ventôse an IX) et 22 mai 1803 (2 prairial an XI), ainsi que par les articles 78 de l'ordonnance du 29 octobre 1833 et 31 de l'ordonnance du 7 novembre de la même année, en cas de prises opérées par des particuliers, parce que le gouvernement français, par la déclaration du 16 avril 1856, a renoncé, vis-à-vis des puissances signataires du traité du 30 mars de la même année, au droit de délivrer des lettres de marque et d'autoriser les armements en course.

1465. Les consuls remplissent des fonctions aussi multipliées qu'importantes à l'égard de la marine commerciale, dont nous avons eu l'occasion de donner quelques indications dans la quatrième partie. Les principes à ce sujet, qui étaient disséminés dans plusieurs règlements, et notamment dans l'ordonnance du 3 mars 1781, ont été réunis et complétés dans celle du 29 octobre 1833, que nous croyons devoir analyser :

Les consuls doivent tenir la main à ce que le pavillon français ne soit employé que conformément aux lois et règle-

ments. Ils ne peuvent accorder aucune dispense ou exception à ces règlements, sous quelque prétexte que ce soit, et doivent dénoncer les abus qui pourraient exister ou s'introduire à cet égard.

Ils assurent, par tous les moyens qui sont en leur pouvoir, l'exécution de la proclamation du 1er juin 1791, qui défend l'importation des navires de construction étrangère en France, ainsi que de la loi du 27 vendémiaire an II (18 octobre 1793), dont l'objet est d'empêcher que des navires étrangers, ou des navires français réparés en pays étranger, hors le cas d'exception prévu par l'article 8 de la même loi, ne soient admis aux priviléges des navires français. Ils donnent au ministre de la marine les renseignements propres à l'éclairer sur les tentatives faites dans le but d'éluder ou de violer ces dispositions.

Dans le cas où des congés en blanc leur sont envoyés pour servir éventuellement à des expéditions maritimes françaises, ils ont soin d'y insérer la clause que ces congés ne sont que provisoires, et valables seulement jusqu'à l'arrivée des navires dans le premier port de France, où il est statué ainsi qu'il appartient sur la demande de nouveaux congés.

Si un consul découvre qu'il se fait dans les ports de sa résidence des importations ou des exportations de nature à blesser les lois françaises rendues en matière de douanes, il a soin d'en informer le ministre des affaires étrangères.

Les consuls concourent, en ce qui les concerne, à l'exécution des lois relatives aux pêches lointaines, et se conforment à cet égard aux instructions spéciales qui leur sont adressées par les ministres des affaires étrangères et de la marine.

Ils sont expressément chargés d'assurer, par tous les moyens qui sont en leur pouvoir, l'exécution des lois qui prohibent le commerce des esclaves et le transport pour le compte d'autrui d'individus vendus ou destinés à être vendus comme esclaves. Ils se conforment, pour constater les contra-

ventions, à toutes les instructions qui leur sont transmises par les ministres des affaires étrangères et de la marine.

Ils tiennent registre des mouvements d'entrée et de sortie des navires français qui abordent dans les rades et ports de leur arrondissement. — Tous les trois mois, ils adressent au ministre de la marine le relevé de ce registre. Ils prennent les mesures nécessaires pour être promptement instruits de l'arrivée des navires. Si quelque maladie contagieuse ou épidémique règne dans le pays, ils ont soin d'en faire avertir à temps le capitaine.

Tout capitaine, arrivant au lieu de sa destination, est tenu, conformément à ce que nous avons dit n° 647, après avoir pourvu à la sûreté de son bâtiment, et au plus tard dans les vingt-quatre heures de son arrivée, de faire devant le consul un rapport qui doit énoncer : 1° les nom, tonnage et cargaison du navire; 2° les noms et domiciles de l'armateur et des assureurs, s'ils lui sont connus, le nom du port de l'armement et celui du lieu du départ; 3° la route qu'il a tenue; 4° les relâches qu'il a faites, pour quelque cause que ce soit; 5° les accidents qui ont pu arriver pendant la traversée; 6° l'état du bâtiment; les avaries, les ventes d'agrès ou marchandises, les emprunts qu'il a pu faire pour les besoins du navire; les achats de vivres ou autres objets nécessaires auxquels il a été contraint. Le rapport du capitaine doit énoncer en outre : les moyens de défense du bâtiment; l'état des victuailles existant à bord; la situation de la caisse des médicaments; les écueils qu'il a pu découvrir ou dont il a rectifié le gisement; les vigies, phares, balises, tonnes, qu'il a reconnus ou dont l'établissement ou la suppression est parvenue à sa connaissance; les navires et barques abandonnés qu'il a reconnus et les objets pouvant provenir des jets, bris ou naufrages, qu'il a recueillis ou aperçus; les flottes, escadres, stations, croisières françaises ou étrangères; les navires de tout genre, suspects ou autres; les corsaires ou pirates qu'il a rencontrés; les bâtiments avec lesquels il a raisonné; les faits qui lui ont été annoncés dans ces communications;

les changements apportés aux règlements de santé, de douane, d'ancrage, dans les ports où il a relâché; enfin tout ce qu'il a pu apprendre qui pourrait intéresser le service et la prospérité du commerce français. Ce rapport, après avoir été affirmé par le capitaine, est signé de lui, du chancelier et du consul. Le capitaine dépose à l'appui de son rapport : 1° l'acte de propriété du navire; 2° l'acte de francisation; 3° le congé; 4° le rôle d'équipage; 5° les acquits-à-caution, connaissements et chartes-parties; 6° le journal de bord ou registre Com.
prescrit par l'article 224 du Code de commerce; 7° les pro- 224.
cès-verbaux dont la rédaction est prescrite par les lois et règlements comme venant à l'appui des faits énoncés dans le rapport. Il remet également au consul, conformément à l'ar- Com.
ticle 244 du Code de commerce, un manifeste ou état exact 244.
des marchandises composant son chargement, certifié et signé par lui.

En cas de *simple relâche* dans un port où il existe un con- Com.
sul, le capitaine lui remet, conformément à l'article 245 du 245.
Code de commerce, une déclaration qui fait connaître les causes de sa relâche. Si la relâche se prolonge au delà de vingt-quatre heures, le capitaine est tenu de remettre au consul son rôle d'équipage.

Dans les lieux, soit de destination, soit de relâche, où les capitaines ne sont pas astreints à faire des déclarations relatives à la santé publique devant les autorités locales connues sous le nom de conservateurs de la santé, bureaux ou magistrats de santé et autres semblables dénominations, le capitaine présente au consul sa patente de santé, et fait connaître, indépendamment des détails contenus dans son rapport, quel était l'état de la santé publique du lieu d'où il est parti et de ceux où il a relâché, au moment où il a mis à la voile; s'il a fait viser en quelque lieu sa patente de santé; s'il a eu, pendant la traversée ou dans ses relâches, des malades à bord, et s'il en a encore; comment ces malades ont été traités; quelles mesures de purification il a prises par rapport aux couchage, hardes et effets des malades ou morts; s'il a com-

muniqué avec quelques navires; à quelle nation ils appartenaient; à quelle époque a eu lieu cette communication, en quoi elle a consisté; s'il a eu connaissance de l'état sanitaire de ces navires ou de toute autre circonstance y relative; si dans ses relâches, ou même dans sa traversée, il a embarqué des hommes, des bestiaux, des marchandises ou effets. Le consul peut aussi interroger sur les mêmes objets les hommes de l'équipage et les passagers, s'il le juge convenable.

Si un capitaine a engagé, en cours de voyage, des gens de mer, dans un pays étranger où il n'y avait pas de consul, il en rend compte à celui qui reçoit son rapport ou sa déclaration.

Il remet au consul, dans les lieux de destination et dans ceux où la relâche se serait prolongée au delà de vingt-quatre heures, les procès-verbaux qu'il a dressés contre les marins déserteurs, et les informations qu'il a faites à l'occasion des crimes ou délits commis par des matelots ou passagers pendant le cours de la navigation, conformément à ce que nous avons dit n° 1438. Si la gravité du délit ou la sûreté de l'équipage a forcé le capitaine à ne pas laisser les prévenus en état de liberté, le consul prend telles mesures qu'il appartient à l'effet de les faire traduire devant les tribunaux compétents. S'il découvre que le capitaine a négligé de dresser acte des crimes ou délits commis à bord, il en rédige procès-verbal, dans lequel il réunit, autant qu'il dépend de lui, tous les renseignements propres à les constater, et il en adresse une expédition aux ministres des affaires étrangères et de la marine.

Le capitaine remet en même temps deux expéditions des actes de naissance ou de décès qui ont été rédigés, ainsi que les testaments des individus décédés qui ont été reçus pendant le cours de la navigation. Leurs effets ou le prix de ceux qui ont été vendus et payés comptant sont, ainsi que leurs papiers, déposés à la chancellerie du consulat. Un procès-verbal de ce dépôt est rédigé, et une expédition en est donnée au capitaine pour sa décharge. Si l'individu décédé est un marin, le consul fait parvenir, par la voie la plus prompte, une expédition de l'acte mortuaire à l'administration du port où l'em-

barquement de ce marin a eu lieu, ou, s'il avait été engagé hors de France, à l'administration du port auquel il appartenait. Il adresse de plus au ministre de la marine tous les avis convenables.

Lorsqu'un capitaine a éprouvé une capture en temps de guerre, ou un pillage de la part d'un pirate, il doit en faire un rapport circonstancié; il en agit de même s'il a été obligé d'abandonner son navire par fortune de mer ou pour cause d'innavigabilité. S'il a été capturé par un bâtiment ennemi, il déclare quel en était le pavillon, et dans quels parages il a été pris. Si son bâtiment a été relâché par l'ennemi, il exhibe le traité de rançon et toutes les pièces tendant à éclairer le consul sur les circonstances de sa navigation et la date de sa capture. Si, après avoir été capturé par l'ennemi, le bâtiment a été l'objet d'une recousse, il en est fait mention. Dans le cas où le bâtiment a été pillé et l'équipage maltraité par un pirate, le capitaine donne tous les détails propres à signaler ce pirate, et, s'il est possible, à le faire capturer par les bâtiments de guerre français, auxquels le consul s'efforce de faire parvenir promptement, à cet effet, les communications nécessaires. Si le navire a été abandonné par fortune de mer, le capitaine fait connaître les circonstances et le lieu de l'événement. S'il a été obligé de le vendre pour cause d'innavigabilité, il produit les procès-verbaux et les autorisations du magistrat local.

Si un capitaine ne s'est pas présenté au consul dans les délais déterminés, ce dernier constate les faits par un procès-verbal, que le chancelier signifie au capitaine, à bord ou en personne; au bas de cette signification, le chancelier constate la réponse du capitaine, et le consul rend compte de cette infraction aux ministres des affaires étrangères et de la marine.

Les consuls exercent la police sur les navires de commerce français dans tous les ports de leur arrondissement et dans les rades sur lesquelles il ne se trouve pas de bâtiment de l'État, en tout ce qui peut se concilier avec les droits de l'autorité locale, et en se dirigeant d'après les traités, conventions et usages, ou le principe de la réciprocité.

En cas de contestation entre les capitaines et leurs équipages ou les passagers, ils essayent de les concilier. Ils reçoivent les plaintes que les passagers peuvent avoir à faire contre les capitaines ou les équipages, et les adressent au ministre de la marine. Ils lui signalent également les capitaines, qui, par inconduite, imprévoyance ou ignorance, auraient notoirement compromis la sûreté de leurs équipages et les intérêts des armateurs.

Lorsque des voies de fait, délits ou crimes ont été commis à bord, en rade ou dans le port, par un homme de l'équipage envers un homme du même équipage ou d'un autre navire français, le consul réclame contre toute tentative que pourrait faire l'autorité locale d'en connaître, hors le cas où par cet événement la tranquillité du port aurait été compromise. Il invoque la réciprocité des principes reconnus en France à cet égard, et fait les démarches convenables pour obtenir que la connaissance de l'affaire soit remise aux autorités françaises, qui statuent dans les formes que nous avons indiquées n° 1438. Lorsque les hommes de l'équipage se sont rendus coupables de quelques voies de fait, délits ou crimes, hors du navire ou même à bord, mais envers des personnes étrangères, si l'autorité locale les arrête ou procède contre eux, le consul fait les démarches nécessaires pour que les Français ainsi arrêtés soient traités avec humanité, défendus et jugés impartialement.

Com. 270. Les consuls doivent tenir la main à la stricte exécution de l'article 270 du Code de commerce, qui interdit aux capitaines de congédier leurs matelots en pays étranger. Ils dressent procès-verbal de tous les faits de cette nature qui parviennent à leur connaissance, en donnent avis au ministre de la marine, et pourvoient au rapatriement des matelots délaissés. Ils peuvent néanmoins, sur les plaintes ou demandes du capitaine ou des matelots, et après les avoir entendus contradictoirement, ordonner ou autoriser le débarquement d'un ou plusieurs matelots, pour des causes graves, sauf à en rendre compte au ministre de la marine. Ils décident, dans ce cas,

si les frais de retour des matelots seront à la charge de ces derniers ou à celle du capitaine, et, dans tous les cas, ils prennent des mesures pour effectuer leur renvoi en France.

Lorsqu'un homme de l'équipage déserte, le capitaine doit remettre au consul une dénonciation indiquant ses nom, prénoms et signalement. Cette dénonciation est certifiée par trois des principaux de l'équipage. Sur le vu de cette dénonciation, le consul réclame auprès des autorités locales l'arrestation et la remise des déserteurs, et, s'ils ne lui sont pas remis avant le départ du navire, il donne au capitaine tous les certificats nécessaires, et signale les coupables à l'administration de la marine du port de l'armement. Dans le cas où le consul éprouve des refus ou des difficultés de la part des autorités locales, il fait les représentations ou protestations convenables, et il en rend compte aux ministres des affaires étrangères et de la marine.

Lorsque, par les ordres d'un gouvernement étranger, des navires français ont été retenus et séquestrés, les consuls emploient les moyens convenables pour obtenir leur relaxation et des indemnités, s'il y a lieu; ils font, en attendant l'issue de leurs démarches, tout ce que peuvent nécessiter la conservation des équipages et leur police à bord, ou la sûreté des hommes qui descendent à terre. Ils informent de ces événements l'ambassadeur ou le chef de mission près du souverain territorial, et ils en rendent compte aux ministres de la marine et des affaires étrangères.

Lorsqu'il y a lieu de procéder à un règlement d'avaries communes, les consuls se conforment avec exactitude aux dispositions du Code de commerce pour la vérification, l'estimation et la répartition, et veillent, d'une manière spéciale, à la conservation des droits des propriétaires, chargeurs et assureurs absents. Ils recueillent tous les renseignements qui leur paraissent utiles pour découvrir si les jets et autres pertes sont véritables et ne masquent pas quelque fraude ou acte répréhensible de la part des capitaines et équipages. Dans le cas où un capitaine s'adresse au consul pour déclarer des

avaries et se faire autoriser à les réparer, cet agent s'assure de la réalité de la dépense avant de donner ses autorisation, visa ou approbation. Si le consul découvre qu'un capitaine, en procédant à des réparations d'avaries, où à toute autre opération à la charge des armateurs ou des assureurs, a commis quelque fraude à leur préjudice, il recueille les renseignements propres à constater la vérité, et les fait parvenir aux ministres des affaires étrangères et de la marine. Il est autorisé, en cas d'urgence, à donner directement les avis convenables aux parties intéressées, sous l'obligation d'en rendre compte comme dessus.

Lorsqu'un capitaine veut faire des avances ou payer des à-compte aux gens de son équipage, pour achats de vêtements ou pour tout autre besoin, le consul ne donne son autorisation qu'après s'être assuré de la nécessité de ces payements; il les fait faire en sa présence, il veille à ce que la monnaie du pays ne soit évaluée qu'au prix réel du change, et il inscrit le montant des payements sur le livre de bord et sur le rôle d'équipage. Ces payements ne sont admis en compte, lors du désarmement, qu'autant qu'ils ont été apostillés par le consul sur le rôle d'équipage.

Com. 234. Lorsque le consul a donné à un capitaine l'autorisation, soit d'emprunter à la grosse sur le corps et quille ou sur les apparaux du bâtiment, soit de mettre en gage ou de vendre des marchandises pour les besoins du navire, il en donne sur-le-champ avis au commissaire chargé des classes dans le port d'armement, qui en prévient les parties intéressées.

Com. 237. Pour assurer l'exécution de l'article 237 du Code de commerce, qui interdit au capitaine de vendre son navire sans pouvoir spécial des propriétaires, hors le cas d'innavigabilité bien constatée, le capitaine, s'il ne fait pas cette vente dans la chancellerie du consulat, doit préalablement se munir d'un certificat du consul attestant que le pouvoir est régulier. Le consul signale au ministre des affaires étrangères toute contravention à cette règle. Lorsque les ventes sont faites à la chancellerie du consulat, le pouvoir de vendre donné au ca-

pitaine est annexé au contrat, après avoir été par lui certifié. Le chancelier se dirige, pour les formes de la vente, d'après les dispositions de la loi du 27 vendémiaire an II (18 octobre 1793), et le consul en donne sur-le-champ avis à l'administration de la marine du port où le navire était immatriculé. Si l'acheteur du navire est étranger, ou n'est pas du nombre des Français établis en pays étranger à qui la loi permet de posséder des navires jouissant des priviléges de la francisation, le consul n'accorde son visa pour passer la vente hors de sa chancellerie qu'en se faisant remettre les actes de francisation, passe-ports, congés et autres pièces constatant la nationalité. Il retient également ces pièces si le contrat est passé dans sa chancellerie. Dans l'un et dans l'autre cas, il les renvoie à l'administration du port où le navire était immatriculé. Lorsqu'un navire français, par quelque cause que ce soit, a été vendu, démoli ou détruit, le consul en donne avis au ministre de la marine. Dans ce cas, et dans celui de désarmement, il passe la revue de l'équipage, veille à ce que le décompte soit fait et payé, s'il est possible, avec le produit du navire et des débris, ensemble le fret acquis. Les sommes revenant aux équipages pour leurs salaires sont versées à la caisse de la chancellerie, et transmises aussitôt au trésorier général des invalides, caissier des gens de mer, chargé d'en faire acquitter le montant aux marins dans les quartiers où ils sont respectivement classés. Indépendamment de la solde due aux marins de l'équipage, le consul prélève sur les produits ci-dessus mentionnés la somme estimée nécessaire pour leurs frais de rapatriement. Il adresse, pour toutes ces opérations, au ministère de la marine, des comptes établis dans les formes prescrites par les instructions.

Quant aux marins étrangers provenant des navires français vendus, démolis ou détruits, le consul, après s'être assuré s'il a été possible d'acquitter leurs salaires et de pourvoir à leurs frais de retour, les dirige vers leurs consuls respectifs.

Dans tous les cas où un consul doit assurer le rapatriement de marins français, il pourvoit à leurs besoins les plus ur-

gents, tant en subsistances que vêtements, chaussures et autres objets indispensables, et donne sur-le-champ avis de cette dépense au ministre de la marine, sur lequel il se rembourse, sauf le recours de droit à exercer ultérieurement par ce ministre dans l'intérêt de l'État.

Quelle que soit la provenance des marins, si le retour a lieu par terre, les frais de conduite sont réglés conformément à l'arrêté du 5 germinal an XII (26 mars 1804). S'il s'effectue sur des navires de commerce français, et que les hommes ne puissent pas être embarqués comme remplaçants, il est payé au navire, après l'arrivée dans un port de France ou dans une colonie française, savoir : un franc trente centimes par jour pour chaque capitaine, et un franc pour les autres personnes de l'équipage. En ce qui touche les marins naufragés ou délaissés, si le retour a lieu sur des bâtiments de l'État, le passage est gratuit. A défaut de navires français, le consul peut faire embarquer ces marins sur un navire étranger prêt à faire voile pour la France ou pour une colonie française; il règle alors le prix du passage, fait les avances et passe tout acte nécessaire pour que le capitaine qui aura ramené ces marins soit, à son arrivée en France, payé du prix de transport par les soins de l'administration du port où il abordera.

Lorsqu'un marin français est décédé, soit à terre, soit sur le navire dans le port, le capitaine est tenu d'en donner sur-le-champ avis au consul, qui dresse l'acte de décès. Dans ce cas et dans celui où, le marin étant décédé en rade, le capitaine aurait dressé l'acte mortuaire, le consul fait les communications indiquées ci-dessus. Il prend de plus les mesures convenables pour qu'il soit fait dépôt en chancellerie des effets appartenant au décédé, donne au capitaine toutes les décharges nécessaires constatant cette remise, et envoie une copie de l'inventaire au ministre de la marine, qui fait donner les avis et communications utiles à la famille des intéressés. Si, un an après le dépôt, la famille des marins décédés ne réclame pas les effets en nature, ils sont vendus aux enchères publiques. Le consul peut toutefois faire vendre sur-le-champ

les effets dépérissables, en rendant préalablement une décision motivée, qui est inscrite sur ses registres. Les fonds provenant de ces ventes sont versés à la caisse de la chancellerie, et transmis aussitôt au trésorier général des invalides, caissier des gens de mer.

Le capitaine qui veut engager des gens de mer pendant le cours d'un voyage est tenu de les présenter au consul, qui interpelle les parties de lui déclarer si elles sont bien d'accord. Si aucune ne réclame, il inscrit le résultat de la convention sur le rôle d'équipage. Il ne peut régler ou modifier les conditions des engagements, et doit laisser aux parties une entière liberté de faire telles conventions qu'elles jugent à propos. En cas de contestation, il essaye de les concilier, et, s'il n'y peut parvenir, il en fait mention dans son procès-verbal, sauf aux parties à se pourvoir devant les tribunaux compétents.

Lorsqu'il y a lieu, en pays étranger, au remplacement du capitaine pour cause de maladie ou autre, le consul, sur la requête à lui présentée par le consignataire ou par l'équipage, et après avoir pris tous les renseignements qu'il juge convenables, approuve ou rejette la requête par une ordonnance, qui est signifiée tant au capitaine remplacé qu'au demandeur. Dans ces cas, et lorsqu'il est nécessaire de remplacer un capitaine décédé, les consuls n'admettent, autant que faire se peut, pour remplaçants, que des gens de mer ayant les qualités requises pour commander un bâtiment de commerce

Lorsque des navires français destinés pour le long cours arment ou réarment dans leur arrondissement, les consuls tiennent la main à ce que ces navires, avant de prendre Com.
charge, soient soumis à la visite prescrite par l'article 225 du 225.
Code de commerce et par la loi du 9 août 1791.

Tout capitaine français prêt à quitter un port étranger remet à la chancellerie du consulat un état exact des marchandises composant le chargement de son navire, signé et cer- Com.
tifié par lui. Il doit aussi, conformément à l'article 244 du 224.

Code de commerce, prendre un certificat du consul constatant l'époque de son arrivée et celle de son départ, ainsi que la nature et l'état de son chargement. Le consul s'assure de plus si le capitaine a envoyé à ses propriétaires, ou à leurs
Com. fondés de pouvoirs, le compte prescrit par l'article 235 du
235. même Code. Il est tenu, sous sa responsabilité, de délivrer, en ce qui le concerne, les expéditions aux bâtiments prêts à faire voile, dans les vingt-quatre heures qui suivent la remise des manifestes. Les capitaines qui ont remis leur manifeste les premiers sont les premiers expédiés.

Com. Le consul, en délivrant ses papiers au capitaine, le prévient
345. qu'aux termes de l'article 345 du Code de commerce tout homme de l'équipage et tout passager qui apporte des pays étrangers des marchandises assurées en France est tenu d'en laisser au consul un connaissement dans le lieu où le chargement s'effectue. Il l'interpelle en même temps de lui déclarer s'il connaît, parmi les gens de son équipage et ses passagers, des personnes qui soient dans ce cas, et lui prescrit de leur donner les avis nécessaires pour l'accomplissement de cette obligation.

Lorsqu'un consul apprend qu'un navire français, en relâche dans un port de son arrondissement, se dispose à se rendre dans un lieu dont l'accès offre de graves dangers par suite de l'état de la santé publique, d'une interdiction de commerce, d'un blocus ou autres obstacles, il en prévient le capitaine, et lui fait connaître s'il y a quelque autre port de la même nation où il puisse aborder en sûreté.

S'il existe dans le pays des administrations sanitaires, qui, d'après les règlements locaux, doivent délivrer aux capitaines partant des certificats ou patentes de santé, le consul veille à ce que le capitaine remplisse les formalités convenables, et vise la patente ou le certificat. S'il n'existe point d'administration de ce genre, le consul délivre une patente de santé, conformément à l'article 15 de l'ordonnance du 7 août 1822.

Le capitaine qui se croirait obligé de laisser dans un port étranger des gens de mer atteints de maladies contractées

pendant le voyage en demande l'autorisation au consul. Si cette autorisation lui est accordée, il dépose à la chancellerie la somme déterminée par le consul, à l'effet de couvrir les frais éventuels de maladie et de sépulture, comme aussi de mettre, selon le cas, les marins laissés à terre en état de rejoindre leur quartier. Au lieu d'effectuer ce dépôt, le capitaine peut, avec l'agrément du consul, donner une caution solvable, qui prend l'engagement écrit de subvenir à ces différentes charges. En cas de contravention à ces dispositions, le consul en dresse procès-verbal et le transmet au ministre de la marine. Il pourvoit aux besoins des malades abandonnés, et il se rembourse de ses frais et avances sur le ministère de la marine, chargé d'exercer ou de faire exercer, s'il y a lieu, dans l'intérêt de l'État, tout recours de droit contre les véritables débiteurs.

Tout navire français prêt à faire voile pour un des ports de l'Empire, ou pour une colonie française, est tenu, à la réquisition du consul, de recevoir les matelots naufragés ou délaissés à rapatrier; les conditions du passage sont réglées comme il a été dit ci-dessus. Le capitaine est tenu également de recevoir les marins ou passagers prévenus de délits ou de crimes, qui devraient être conduits en France. Le consul fait avec lui les conventions qu'il juge les plus convenables pour régler les frais de passage de ces prévenus. Il lui remet copie de ces conventions, afin que les armateurs se pourvoient pour le payement auprès du ministre de la marine, s'il s'agit de marins, et pour tous autres auprès du ministre des affaires étrangères. Le consul fait même, si cela est nécessaire, des avances, dont il se couvre sur les fonds du ministère des affaires étrangères, chargé d'exercer la répétition contre qui de droit. Pour le placement sur les navires français des hommes à renvoyer en France, dans les divers cas prévus, les consuls se guident d'après la prudence et l'équité. En cas de représentations de la part des capitaines, ils dressent un procès-verbal, qu'ils transmettent au ministre de la marine.

Tout capitaine partant d'un port étranger est tenu de rece-

voir, jusqu'au moment de mettre sous voile, les dépêches ou autres envois de papiers adressés par les consuls aux ministres et administrations publiques avec lesquelles ils doivent être ou sont autorisés à correspondre. Les capitaines qui se rendent dans un port étranger sont également obligés de recevoir, jusqu'au moment de mettre sous voile, les dépêches et envois adressés aux consuls et aux ambassadeurs ou chefs de mission dans les pays où ce port est situé. La remise des dépêches est, dans ces deux cas, mentionnée au rôle d'équipage. A l'égard de celles dont ils sont chargés par la direction générale des postes, ils se conforment aux règlements particuliers sur cet objet.

Lorsqu'un marin qui se serait trouvé absent au moment de l'appareillage de son navire se présente volontairement devant le consul, dans le délai de trois jours, cet agent lui délivre un certificat constatant le fait, et en rend compte au ministre de la marine.

Lorsqu'un capitaine arrive dans un port où se trouve un consul, après avoir éprouvé un naufrage ou un échouement avec bris, il doit en faire un rapport circonstancié. En cas de naufrage, il indique avec détails le lieu du sinistre : il donne les noms des marins ou passagers qui ont péri ; il fournit des explications sur l'état du navire et des barques ou embarcations qui en dépendaient; sur les effets, papiers et sommes qu'il a pu sauver. S'il y a eu un échouement avec bris, le capitaine fait la même déclaration, et en outre il est tenu d'indiquer tout ce qui peut faciliter le sauvetage du navire et de la cargaison. Il doit énoncer toutes les circonstances, telles que les cas de fortune de mer, de voie d'eau, d'incendie, de poursuite par l'ennemi ou par un pirate, qui l'ont forcé ou déterminé à jeter le navire à la côte. Aussitôt qu'un consul est informé de cette manière, ou par quelque autre voie que ce soit, du naufrage ou échouement d'un navire français dans son arrondissement, il se hâte de prendre ou de provoquer les mesures convenables pour qu'il soit porté secours aux naufragés et procédé au sauvetage. Si les premiers avis parviennent à un vice-consul

ou agent consulaire, il est tenu, en prenant des mesures provisoires, de rendre compte de l'événement au consul sous la direction duquel il est placé, et de se conformer ultérieurement aux ordres et instructions qui lui sont adressés. Les consuls doivent se conformer, dans cette matière, aux conventions faites ou usages pratiqués entre la France et les pays où ils résident, relativement aux soins à donner et aux mesures à prendre pour les secours et les sauvetages. Ils ont à se guider en outre d'après les règlements et les instructions du ministère de la marine. Dans les pays où ils sont autorisés à donner exclusivement des ordres en matière de bris et naufrage, ils font auprès de l'autorité locale, qui les aurait devancés, les réquisitions nécessaires pour être admis à opérer directement et en toute liberté, et pour que toute personne non agréée par eux soit immédiatement obligée de se retirer. Ils se font remettre les objets déjà sauvés. Ils s'entendent avec l'autorité locale pour connaître les premières circonstances de l'événement et rembourser les frais qu'elle aurait déjà faits. Ils font administrer tous les secours nécessaires aux personnes blessées ou noyées. Dans le cas où on ne pourrait les rappeler à la vie, ils font ou invitent l'autorité locale à faire tous procès-verbaux et enquêtes pour connaître l'identité de ces personnes, et donnent leurs soins pour que l'inhumation ait lieu après qu'un acte de décès a été rédigé. S'ils trouvent ou découvrent quelques papiers, tels que chartes-parties, connaissements, patentes de santé ou autres renseignements écrits, ils les recueillent pour être déposés en leurs chancelleries, après les avoir cotés et paraphés. Du reste ils reçoivent tous rapports ou déclarations, font subir d'office tous interrogatoires nécessaires aux capitaines, gens de l'équipage ou passagers qui ont échappé au naufrage. Dans les recherches qu'ils font des causes du naufrage et de l'échouement, ils s'occupent spécialement du soin de connaître si l'accident peut ou non être attribué à quelque crime, délit ou autre baraterie de patron, ou à quelque connivence, dans la vue de tromper des assureurs, et transmettent tous les renseignements néces-

saires au ministre de la marine, qui les fait communiquer au procureur général près telle cour qu'il appartient. Ils nomment, en se conformant aux conventions ou usages, tous séquestres, gardiens ou dépositaires des objets sauvés, et font les marchés nécessaires avec les hommes du pays, soit pour obtenir leur assistance, soit pour se procurer des magasins où les objets sauvés puissent être mis en dépôt. Aussitôt qu'ils peuvent connaître les noms du navire, du capitaine, et les autres renseignements qu'il leur paraît utile de communiquer au public, ils prennent les mesures convenables pour avertir les intéressés. Ils donnent avis, par les voies les plus promptes, au ministre de la marine et à l'administration du port de départ et du port de destination.

Si, lors de l'échouement ou après, les propriétaires ou assureurs du navire et des marchandises y chargées, ou leurs correspondants, munis de pouvoirs suffisants, se présentent pour opérer le sauvetage par eux-mêmes, en acquittant les frais déjà faits et donnant caution pour ceux qui resteraient à faire, le consul peut leur laisser le soin de gérer le sauvetage. Il en est de même lorsque le capitaine, le subrécargue ou quelque passager, justifient de pouvoirs spéciaux pour procéder au sauvetage en cas de sinistre. Si le consul refuse d'obtempérer à ces demandes, sa décision doit être motivée, et il est donné acte des dires et réquisitions des parties.

Le consul se concerte avec l'autorité locale pour qu'elle lui prête son appui dans toutes les circonstances qui pourraient exiger l'emploi de la force publique. En cas de vol ou de tentative de vol, il signale les coupables à la justice du lieu.

Si, à l'occasion du naufrage et des mesures de conservation et de sauvetage auxquelles le consul doit se livrer, il est nécessaire de prendre quelques précautions à l'égard des administrations sanitaires du pays, ou de leur donner des avis, il veille à ce que tout ce qui est convenable ou obligatoire soit exactement observé.

Les consuls interposent leurs soins et leurs bons offices auprès des autorités du pays pour obtenir la réduction ou la

dispense des taxes sur les marchandises qui se trouveraient avariées par l'effet du naufrage, ou que les circonstances obligeraient de vendre dans le pays.

En cas d'échouement sans bris, le consul prend les mesures nécessaires pour faciliter au capitaine les moyens de remettre le navire à flot. Il peut ordonner que le navire soit démoli, si la nécessité de désobstruer l'entrée du port ou le lieu de l'échouement est reconnue indispensable, ou si l'état des lieux, les règlements locaux, les déclarations ou réquisitions des autorités du pays ne permettent pas qu'on ait le temps suffisant pour relever et dégager le navire. Dans les décisions et déclarations relatives à ces cas, il procède, comme dans toute autre circonstance où il s'agit de statuer sur l'innavigabilité d'un navire, d'après l'avis d'experts assermentés, dont le procès-verbal est annexé à la décision.

Il pourvoit au payement des frais de sauvetage d'après une fixation amiable avec ceux qui y ont travaillé. En cas de difficultés, il en fait la taxe, si les soins ont été donnés par l'équipage du navire, et se conforme à celle qui a été faite par l'autorité locale compétente, si les soins ont été donnés par des étrangers; il pourvoit également aux dépenses de nourriture et autres frais indispensables pour la conservation de l'équipage et son renvoi en France.

Lorsque des propriétaires assureurs, ou leurs fondés de pouvoirs, se présentent pour obtenir la remise d'objets à l'égard desquels ils justifient de leurs droits, la délivrance leur en est faite par ordre du consul, moyennant l'acquittement proportionnel des frais.

Afin d'acquitter les frais et dépenses du sauvetage, le consul fait procéder, selon que l'urgence ou les circonstances peuvent l'exiger, à la vente publique de tout ou partie des débris, garés et apparaux sauvés. Il peut également, en cas d'avarie, et après avoir fait constater par des experts assermentés l'état des marchandises, faire procéder à la vente de celles qu'il y aurait de l'inconvénient à garder en magasin.

Il est interdit aux consuls et chanceliers de se rendre directement ou indirectement acquéreurs ou adjudicataires de quelque partie que ce soit de ces objets et de tous autres vendus d'après leurs ordres ou par leur entremise.

Dans le cas où aucune partie de la cargaison n'ayant pu être sauvée, le seul produit des débris du navire ne suffirait pas pour acquitter les dépenses du sauvetage ainsi que les secours indispensables aux naufragés, et, s'il y a lieu, leurs frais de conduite, le consul avance le complément nécessaire, et s'en rembourse aussitôt par des traites sur le trésor public, à viser pour acceptation par le ministre de la marine. S'il y a eu des marchandises sauvées, il peut en faire vendre aux enchères jusqu'à concurrence de la part incombant à ces marchandises dans les frais généraux de sauvetage, d'après les comptes de liquidation.

Si, contrairement soit aux traités ou conventions, soit au principe de la réciprocité, les autorités locales, dans les pays où elles sont en possession de donner exclusivement leurs soins au sauvetage des navires, exigent des droits autres que ceux fixés par les tarifs ou par l'usage, ou que de toute autre manière il soit porté atteinte aux droits de propriété des Français, les consuls font les représentations ou protestations convenables. Ils agissent de même si l'autorité locale leur conteste le droit de gérer librement le sauvetage des navires français dans les pays où ce droit leur est accordé, soit par les traités ou conventions, soit en vertu du principe de la réciprocité.

Lorsque les consuls et chanceliers sont obligés de se déplacer pour des opérations relatives à un naufrage, il leur est alloué des frais de voyage et de séjour, conformément aux tarifs de chancellerie : toute autre perception, sous quelque forme ou dénomination que ce puisse être, pour leurs soins et leur travail, comme remplissant à l'étranger les fonctions dont les commissaires des classes sont chargés en France, leur est interdite.

Tous les trois mois, les consuls doivent adresser au minis-

tre de la marine un compte présentant par bâtiment le résultat des opérations relatives au service des bris et naufrages. Ce compte est appuyé de tous les procès-verbaux de sauvetage et de vente, ensemble de toutes les pièces justificatives concernant les recettes et les dépenses propres à chaque bâtiment. Le solde du compte est remis sur-le-champ au ministre de la marine, soit en traites de toute solidité, soit en numéraire, s'il n'a pas été possible de se procurer des traites. Les traites ou connaissements sont à l'ordre du trésorier général de l'établissement des invalides, qui est chargé d'en encaisser le montant et de le faire parvenir, sans retard et sans frais, au domicile des parties intéressées.

CHAPITRE IV.

De la juridiction des consuls.

1466. Le droit d'instituer des hommes publics chargés d'exercer le pouvoir judiciaire dérive de la souveraineté. C'est, comme on l'a vu n° 1402, par suite de ce principe que les sentences arbitrales ne peuvent être mises à exécution qu'avec l'attache du magistrat.

Il s'ensuit qu'un souverain ne peut, par sa seule autorité, conférer aux ambassadeurs, ministres, consuls, qu'il entretient en pays étranger, le pouvoir de rendre, même entre ses sujets qui y résident, des jugements ayant force exécutoire dans ce pays. Le consentement du souverain local est nécessaire. Tout dépend donc des conventions ou des usages de réciprocité.

L'extrême différence des mœurs et des institutions entre les pays éclairés par le christianisme et ceux qui suivent d'autres religions en a produit une très-grande en ce qui concerne la juridiction des consuls. Nous envisagerons dans ce chapitre, divisé en trois sections, l'un et l'autre rapport, et nous donnerons d'abord quelques notions sur la juridiction volontaire des consuls, qui, dans l'une et l'autre situation, est réglée par les mêmes principes.

SECTION PREMIÈRE.

De la juridiction volontaire des consuls.

1467. On connaît la différence essentielle qui existe entre la juridiction volontaire et la juridiction contentieuse. Dans la première, l'homme public ne l'exerce qu'autant qu'il y est invité par le consentement de toutes les parties : il constate plutôt leurs volontés qu'il ne leur impose les siennes. Dans la seconde, l'homme public statue sur un différend entre des personnes qui ne sont point d'accord; et sa volonté, qu'on appelle *jugement*, impose au condamné une obligation que celui-ci n'a pas consentie volontairement.

Les considérations dont nous parlerons n° 1469, d'après lesquelles les gouvernements, en pays de chrétienté, se prêtent rarement à ce que les consuls exercent la juridiction contentieuse, font moins d'obstacle à leur juridiction volontaire. Ainsi nous n'hésitons pas à croire que la disposition des articles 24 et 25 du titre IX du livre Ier de l'ordonnance du mois d'août 1681, qui reconnaissent aux chanceliers des consulats le droit de recevoir les actes que des Français veulent passer entre eux, et accordent en France à ces actes les mêmes effets qu'à ceux des notaires, ne soit toujours en vigueur. Quoique les ordonnances de 1833 aient été en général rédigées avec un esprit extrêmement timoré en ce qui concerne les points de collision entre l'autorité française et l'autorité étrangère, l'article 8 de celle du 25 octobre constate ce droit des chanceliers, en se bornant à reconnaître, ce qui est juste, que les Français ont la liberté de s'adresser aux notaires et officiers publics du pays où ils résident. L'article 8 de l'ordonnance du 26 octobre suppose même cette capacité dans les agents consulaires. Une instruction ministérielle du 30 novembre de la même année trace aux uns et aux autres les formes qu'ils doivent suivre dans l'exercice de leurs fonctions notariales, et le tarif général annexé à l'ordonnance du 6 novembre 1842 comprend, sous le titre d'actes notariés, la plupart des contrats usités dans la pratique de la vie civile.

On a élevé, depuis la promulgation du Code Napoléon, la question de savoir si le droit des consuls de recevoir les testaments était toujours en vigueur, et la raison de douter a été déduite de ce que le Code permet aux Français, en pays Nap. étrangers, de tester suivant les formes usitées dans le lieu où ils 999. résident. C'est précisément, selon nous, cette disposition qui établit la légalité d'un testament reçu par le consul, puisque l'ordonnance de 1681, qui a été promulguée dans toute l'étendue du royaume par son enregistrement dans tous les parlements, est le titre d'existence des consulats auxquels elle a été envoyée.

L'intérêt des Français est évident. Ils peuvent ignorer la langue du pays, et la ressource d'employer un interprète a des dangers faciles à apercevoir. Ils sont plus sûrs d'être compris, et même éclairés sur le sens des dispositions qu'ils entendent faire, par un Français instruit des lois françaises. On ne résoudrait pas mieux la question en disant que le Français peut faire un testament olographe, car la maladie ou toute autre cause peut le mettre dans l'impossibilité d'écrire. Nous ne pensons pas que ce soit par des inductions qu'on puisse admettre l'abrogation d'une disposition aussi essentielle que celle de l'article 24 du titre IX du livre Ier de l'ordonnance de 1681. Du reste il n'est pas douteux que le consul, investi pour ce cas spécial de la qualité de notaire, Nap. doive écrire le testament en entier de sa main, et se confor- 972. mer aux autres règles du Code Napoléon.

1467 *bis.* On a vu, n° 1457, que les consuls pouvaient rédiger les actes de décès des Français morts en pays étranger : leurs droits s'étendent quelquefois jusqu'à apposer les scellés et faire inventaire des objets délaissés par le défunt.

Mais, à cet égard, il faut d'abord distinguer entre les pays où le droit d'aubaine est aboli, soit par des traités positifs, soit par l'usage, qui, même en certains pays où ce droit existe, en excepte les commerçants ; car, si par les lois du pays les successions des étrangers étaient attribuées au fisc,

toute intervention du consul serait sans objet. Lorsque le droit d'aubaine n'existe pas, il n'est besoin de prendre des mesures qu'en cas d'absence des héritiers ou de leurs fondés de pouvoirs.

Il est certains pays où le consul jouit de toute la plénitude des droits attribués en France aux juges de paix pour apposer les scellés, aux notaires pour faire les inventaires, et aux tribunaux civils pour ordonner les dépôts et séquestres. Dans l'empire ottoman, l'art. 22 des capitulations de 1673 et 1740 leur reconnaît tous ces droits; en conséquence, les art. 85 et suivants du titre II de l'ordonnance du 3 mars 1781 décident qu'en cas de décès d'un Français le consul ou vice-consul doit mettre le scellé sur ses meubles et effets, empêcher que le scellé des officiers de la justice du pays n'y soit apposé, faire procéder incessamment à l'inventaire des biens et effets du Français qui serait décédé sans héritiers sur les lieux, et en charger le chancelier au bas de l'inventaire, en présence de deux principaux négociants qui le signent. Si toutefois le défunt avait constitué un mandataire pour recueillir ses effets, ils lui seraient remis. Le consul ou vice-consul est tenu d'envoyer promptement une copie de l'inventaire des biens du décédé au ministre des affaires étrangères, et une autre à la chambre de commerce de Marseille, pour qu'ils puissent faire avertir les intéressés.

Dans d'autres pays, ces appositions de scellés et inventaires ont lieu par un notaire accompagné d'un magistrat, en présence du consul et de deux personnages dignes de foi; et les sommes ou valeurs sont déposées, soit dans un établissement public, soit dans les mains de deux ou trois commerçants nommés par le consul. C'est ce qui se pratique en Russie, le traité du 11 janvier 1787 rendant applicable aux Français cette règle établie par l'art. 29 du traité du 1er novembre 1785 entre cette puissance et l'Autriche.

On peut dire d'une manière générale que les consuls doivent prendre tous les moyens que les lois du pays où ils résident, les traités ou conventions, l'usage ou la réciprocité,

leur permettent d'employer pour conserver l'intégralité de la succession du défunt dans l'intérêt des héritiers absents ou mineurs. Une instruction ministérielle du 29 novembre 1833 leur en fait un devoir, et leur enjoint en même temps de recueillir et de faire parvenir au ministre des affaires étrangères tous les renseignements nécessaires.

1467 *ter*. Le défunt pourrait avoir fait un testament, et institué un exécuteur testamentaire ou un légataire universel. Les cas dans lesquels le testament ne peut avoir son effet, Nap.
sans ordonnance de justice, s'il est olographe, et sans envoi 1004, 1007.
en possession, si le défunt a laissé des héritiers à réserve, présentent quelques difficultés. Les ordonnances nécessaires à ce sujet doivent être rendues par le tribunal du domicile du décédé, s'il n'avait qu'une simple résidence en pays étranger; et alors le consul ou les autorités locales ne peuvent se dispenser de faire les actes conservatoires que nous venons d'indiquer. Si au contraire le Français décédé avait véritablement fixé son domicile en pays étranger, ce pays devant être considéré comme le lieu d'ouverture de sa succession, il faudrait s'adresser au tribunal de ce lieu, à moins que le consul n'eût droit de juridiction reconnu par des traités ou capitulations, comme dans le Levant et en Barbarie.

Dans les pays où le consul jouit de la plénitude de la juridiction, il pourrait, comme un tribunal français, ordonner l'exécution du testament olographe, envoyer, s'il y avait lieu, le légataire universel en possession, et, s'il s'élevait des contestations sur la validité du testament, les titres et les droits des héritiers, statuer comme les tribunaux ordinaires de France. Mais, dans les pays où les décisions des consuls n'ont point d'exécution parée, il est évident qu'on doit s'adresser aux juges locaux.

SECTION II.

De la juridiction contentieuse des consuls en pays de chrétienté.

1468. On doit admettre pour principe général, en pays de chrétienté, que les consuls français n'ont aucune juridic-

tion sur leurs compatriotes, en ce qui concerne la répression des délits et des crimes.

L'action publique, c'est-à-dire la poursuite qui a pour but
I. C. 1. l'application des peines, appartient au gouvernement dans le territoire duquel un délit a été commis. Si des considérations politiques ont dicté quelques exceptions à ces principes, relativement aux ambassadeurs et à leur suite, elles ne font que confirmer la règle.

L'exercice de cette action est confié à des fonctionnaires publics, et l'on ne distingue point si le délit offense un individu sujet du prince dans le territoire duquel il a été commis,
I. C. 2. ou un étranger; du reste, l'action civile, qui n'a pour objet que la réparation du dommage, appartient toujours aux parties lésées.

Quelque étendue de pouvoir judiciaire qu'un consul ait reçue par des traités, ce pouvoir ne va point jusqu'à la juridiction criminelle, sans une stipulation bien expresse, et dont on ne connaît pas d'exemple chez les nations chrétiennes.

Le consul doit donc laisser aux fonctionnaires du lieu l'exercice de cette juridiction; il peut seulement, lorsque l'honneur ou l'intérêt de son gouvernement lui paraît l'exiger, appuyer de sa recommandation la partie plaignante qui éprouverait quelques obstacles dans l'exercice de ses droits, ou bien aider le prévenu de son intervention officieuse. Il peut quelquefois aussi provoquer l'action publique, ou poursuivre directement, si la loi ou l'acte de son institution lui en impose le devoir. Par suite du même principe, il doit exercer la même provocation dans d'autres cas, lorsqu'il en a reçu l'ordre de son gouvernement.

Cependant un usage général, appuyé souvent de conventions, attribue aux consuls le droit d'exercer sur les navires de leur nation un pouvoir de police et de répression. C'est sur cet usage qu'est fondé le droit attribué aux consuls par le décret du 24 mars 1852, de connaître et de punir les fautes de discipline et les délits commis à bord des navires de commerce français dans les ports et rades des pays étrangers.

Il ne faut pas croire néanmoins que le consul puisse toujours agir sans le concours de l'autorité locale. La recherche, l'arrestation, la détention du prévenu, lorsqu'il s'est évadé du navire, sont des actes extérieurs d'autorité, qui ne peuvent être exercés que par des agents de la force publique; et cette force ne peut être légalement requise que par les officiers du souverain à qui elle appartient. Le consul doit donc adresser sa demande par écrit à l'autorité compétente, qui lui accorde aide et assistance pour la recherche, saisie et arrestation du prévenu, suivant les formes usitées dans le pays, ou déterminées par les traités.

1469. Il s'en faut de beaucoup qu'il existe des principes uniformes au sujet de la juridiction des consuls en matière civile.

Si nous consultons l'article 12 du titre IX du livre Ier de l'ordonnance de 1681, et l'édit du mois de juin 1778, nous voyons clairement que l'intention des législateurs français a été que leurs consuls en pays étrangers fussent juges des contestations entre ceux de leurs nationaux qui habitent dans le pays où ils sont établis. Ils ont imposé à ceux-ci l'obligation de ne porter leurs causes devant aucune autre autorité étrangère : l'art. 2 de l'édit du mois de juin 1778 punit même l'infraction à cette défense d'une amende de 1,500 fr., et l'art. 3 permet aux consuls de constater les infractions à leur juridiction par des procès-verbaux ou des informations, qu'ils doivent adresser au ministre des affaires étrangères et aux procureurs généraux des cours dont ils ressortissent. Nous ne saurions même douter que ces lois n'aient eu en vue les consuls en pays de chrétienté, comme ceux des pays du Levant et de Barbarie, puisque, s'occupant de régler où les appels seraient portés, elles ont déterminé les divers parlements du royaume qui devaient en connaître.

Un grand intérêt, qui mériterait d'être apprécié par tous les souverains, paraît avoir inspiré ce système. Il est naturel de croire que les sujets d'une nation qui se rencontrent sur un

territoire étranger, et y font des conventions entre eux, se reportent plutôt aux lois et aux usages de leur pays natal qu'à ceux du pays qu'ils habitent temporairement. Les législateurs français ont envisagé quelle était la force de l'habitude, et considéré que l'amour de la patrie serait mieux conservé dans le cœur de leurs sujets, s'ils en retrouvaient les formes et les institutions en pays étranger. Obliger les Français à reconnaître, dans leurs contestations entre nationaux, la juridiction du consul, était une sorte de conséquence du principe général, d'après lequel un souverain conserve ses droits sur ses sujets, même résidant en pays étranger, tant qu'ils entendent conserver cette qualité par ce qu'on appelle *esprit de retour;* et
Nap. 17. assurer l'exercice de ces droits, ce n'est point excéder les limites que la sagesse et la raison apportent naturellement à l'exercice de la souveraineté. C'est à cette condition que le Français est réputé avoir obtenu l'autorisation d'habiter en pays étranger, sans perdre sa qualité, et qu'il jouit du droit d'invoquer l'aveu et la protection des envoyés nationaux; on ne peut méconnaître que l'art. 2 de l'ordonnance du 25 octobre 1833, cité n° 1451, et l'art. 8 du décret du 18 octobre 1793 (27 vendémiaire an II), cité n° 599, ne se réfèrent à ce principe.

Mais la juridiction que l'ordonnance de 1681 et l'édit du mois de juin 1778 attribuent aux consuls français sur leurs nationaux n'est, par la nature des choses, susceptible d'application qu'en pays étrangers; il est donc nécessaire que l'exercice de ce droit soit coordonné avec l'autorité des souverains de ces pays. Rien ne serait plus facile et plus simple, si des traités, ou une réciprocité offerte et acceptée par l'usage, avaient fait, des principes contenus dans les deux lois françaises qui viennent d'être citées, un véritable droit public international. L'autorité locale n'y perdrait aucune de ses prérogatives. Le jugement rendu par un consul français, entre deux ou plusieurs de ses nationaux, n'aurait pas, dans le pays étranger, plus de force que n'en ont dans ce pays les jugements rendus en France. Il serait soumis aux mêmes condi-

tions de révision ou d'*exequatur*. Mais il en résulterait pour le Français l'avantage inappréciable d'avoir obtenu contre son adversaire un titre qui, émané d'un juge français, aurait la même force en France que tout autre jugement rendu par les tribunaux français.

Les mêmes avantages s'offriraient aux étrangers. Le jugement rendu en France par un consul anglais, entre ses nationaux, serait soumis aux conditions que la loi française exige, ainsi qu'on le verra n° 1487; et, à moins d'un traité par lequel la France accorderait à l'Angleterre l'exécution parée, sans révision, des jugements émanés des juges de ce pays, le jugement du consul anglais ne pourrait être exécuté en France qu'avec l'attache des juges français. Mais l'Anglais, qui voudrait, dans sa patrie, poursuivre son débiteur condamné par leur consul commun, aurait un titre égal à celui que lui procurerait un jugement rendu par un tribunal anglais.

Beaucoup d'obstacles s'opposent jusqu'à présent à l'adoption d'un système de réciprocité, qui aurait tant d'avantages. L'organisation consulaire d'un grand nombre de pays est loin d'avoir la perfection de l'organisation française, dont les bases, posées par l'ordonnance de 1681, n'ont cessé de se développer d'une manière satisfaisante. Les consuls d'un grand nombre de pays sont des hommes exclusivement chargés d'affaires diplomatiques ou d'affaires commerciales, pour la nomination desquels on n'exige pas, comme le prescrivent les règlements français, des connaissances de législation privée. Dans d'autres pays, les principes du gouvernement ne permettraient pas que le même individu cumulât des attributions diplomatiques, administratives et judiciaires : ce qu'ils n'auraient aucun intérêt à demander à la France pour leurs consuls, les souverains de ces pays ne croient pas devoir l'accorder aux consuls français.

Ainsi, les usages sont très-variés. Dans plusieurs pays, le seul fait qu'un consul exercerait dans sa maison consulaire une juridiction, même entre ses nationaux, pourrait être considéré comme une entreprise sur la juridiction locale; et les

consuls de France doivent s'en abstenir, sauf au gouvernement à opposer des représailles de réciprocité à l'État qui refuse de laisser au consul le libre exercice d'une juridiction, qui ne porte d'ailleurs aucune atteinte à sa souveraineté, puisqu'il ne s'agit pas de rendre les jugements du consul exécutoires dans son ressort. Il est évident que dans une telle position le Français, qui pour ne pas perdre l'avantage de preuves susceptibles de disparaître aurait obtenu contre un de ses compatriotes un jugement en pays étranger, et viendrait ensuite demander devant les tribunaux français l'exécution de ce jugement, ou qui l'assignerait directement devant ces tribunaux, ne pourrait être repoussé par le motif qu'il aurait dû, conformément à l'ordonnance de 1681 et à l'édit du mois de juin 1778, porter en première instance son action devant le consul. Les lois doivent être sainement entendues, et ne pas recevoir une application qui contrarierait l'intention du législateur. Dès que la nature des relations politiques entre la France et un autre pays ne permet pas au Français résidant dans ce pays d'obtenir contre son compatriote une condamnation prononcée par le consul, on ne peut le punir d'avoir eu recours en première instance aux tribunaux français, ni même d'avoir porté sa demande devant le tribunal étranger du lieu, sauf au Français condamné à réclamer le bénéfice de la révision en France, comme on le verra n° 1488.

Dans d'autres pays, le droit des consuls de rendre des jugements sur des contestations entre leurs nationaux est reconnu, ou du moins toléré, mais à la condition que ces jugements n'obtiendront aucune force exécutoire dans ces pays sans un *pareatis* ou *exequatur* donné en connaissance de cause. Dans cette hypothèse, le Français, qui, au lieu de former sa demande en première instance devant le consul de France, la porterait directement devant un tribunal français, semblerait être en contravention à l'édit du mois de juin 1778; rien ne s'opposant à ce qu'il obtînt un jugement, qui, tout en n'étant pas exécutoire en pays étranger, le serait certainement en France, comme on le verra n° 1473.

Mais on ne pourrait en dire autant s'il avait assigné son compatriote devant le tribunal étranger du lieu, car il a pu avoir intérêt à y obtenir une exécution; et, dès que la tolérance accordée à la juridiction du consul ne va pas jusqu'à reconnaître force exécutoire à ses jugements, on ne peut blâmer le demandeur d'avoir eu recours au tribunal étranger, qui seul lui offrait cet avantage. A plus forte raison un Français, porteur contre un de ses compatriotes d'un titre exécutoire en France, a-t-il droit de s'adresser à un juge étranger pour obtenir cette exécution dans son ressort (1).

1470. Quoique, d'après ce qui vient d'être dit, la juridiction des consuls en matière civile ne soit point en général reconnue d'une manière satisfaisante dans les pays de chrétienté, il est cependant des cas, où, sans qu'on ait eu besoin de s'entendre expressément par des traités, une sorte de consentement unanime des nations en autorise l'exercice.

C'est d'abord lorsqu'il s'agit de contestations relatives aux salaires et aux conventions d'engagements entre les capitaines et leurs équipages, même à des difficultés entre les capitaines et leurs passagers, relativement au transport effectué de personnes ou de marchandises. En général, les juges du lieu, devant lesquels on porte ces sortes d'affaires, les renvoient devant le consul de la nation dont le navire porte le pavillon, et, lorsqu'il a prononcé, ils prêtent le secours de leur autorité pour faire exécuter sa décision. Dans les lieux même où il n'y a pas de consul, ils renvoient les parties à se pourvoir devant les juges du lieu d'où le navire a été expédié, en se bornant à des mesures provisoires pour assurer l'exécution des ordres donnés par le capitaine, sans s'immiscer dans le jugement du fond.

Les intérêts respectifs des souverains ont introduit cet usage, pour prévenir, soit les mutineries des gens de l'équipage contre leur capitaine, soit leur refus de continuer le voyage, ou, après une relâche, de retourner sur le navire au moment du

(1) Rej., 11 décembre 1809, D. 10, 1, 238.

départ. On n'exige pas même, pour appliquer ces règles, que les gens de l'équipage soient de la nation dont le navire porte le pavillon. La présomption est que, s'étant engagés au service du navire, ils ont, pour ce service, entendu contracter les obligations des autres nationaux. Il ne pourrait y avoir d'exception que pour le cas où un homme en contestation avec le capitaine serait de la nation même sur le territoire de laquelle s'élèverait la contestation. Il existe à cet égard, pour la France, une loi positive, qui constate la compétence des consuls français : c'est l'ordonnance du 28 février 1687.

Il est bien vrai que l'article 20 de l'ordonnance du 29 octobre 1833 paraît ne reconnaître aux consuls qu'une entremise de conciliation. Mais cet article n'est évidemment applicable qu'aux pays où l'autorité locale ne permet point aux consuls de statuer sur ces matières, et se réserve le droit de juger, en vertu de sa compétence territoriale.

Nous serions porté à en conclure que, si une des parties intéressées dans une contestation de cette sorte déférait la cause à un tribunal français, ce tribunal aurait le droit de repousser le demandeur pour n'avoir pas saisi le consul de France en première instance, dès qu'il serait prouvé que la loi du pays où ce consul a été établi ne s'opposait pas à ce qu'il jugeât la contestation.

1470 *bis*. Nous avons vu, n° 746, que les règlements d'avaries relatifs à des navires français étaient faits en pays étranger par le consul de France, et c'est également ce que détermine l'article 28 de l'ordonnance du 29 octobre 1833.

Ces règlements peuvent quelquefois donner lieu à des questions de compétence, qu'il est convenable d'indiquer ici. Point de doute que si tous les intéressés au chargement sont Français, le règlement fait par le consul ne soit obligatoire pour eux, soit que leur intérêt fût dans la propriété du navire ou du chargement, soit qu'ils en fussent simplement assureurs. Ce que nous venons de dire suffit pour justifier notre proposition : le consul a un caractère légal de juge envers tous ses

nationaux; si le règlement blesse leurs intérêts, ils ont la voie d'appel devant une cour de France, ainsi qu'on le verra n° 1473 *bis*.

Mais si les intéressés dans le navire ou le chargement appartiennent à d'autres nations, le consul français perd-il le droit de régler les avaries? Une distinction nous semble d'abord nécessaire. Si parmi les intéressés il s'en trouve qui appartiennent à la nation sur le territoire de laquelle le consul français est établi, les principes du droit des gens, à moins d'une stipulation contraire dans les traités, paraissent s'opposer à ce que le consul français procède à une opération, dont le résultat serait que les sujets de cette nation fussent obligés de plaider devant un consul étranger. Le souverain qui admet un consul est présumé avoir fait la réserve des droits de sa propre souveraineté, dont l'un des attributs les plus importants est d'être juge de ses sujets. Dans ce cas, il nous semble que le règlement d'avaries doit être fait par le juge local, attendu l'indivisibilité de cette opération.

Mais si aucun des intéressés n'appartient à la nation où réside le consul français, rien ne s'oppose à ce qu'il procède au règlement, quelle que soit la nationalité diverse de ces intéressés. Chacun d'eux, en chargeant des marchandises sur un navire français, en les assurant, ou en assurant ce navire, n'a pu raisonnablement entendre qu'il serait intenté autant de procès qu'ils étaient d'individus; ils ont évidemment entendu que le règlement d'avaries serait fait, et que toutes les demandes en contribution seraient portées, ainsi que nous l'avons dit n° 1353, au lieu du débarquement (1). Seulement, comme on le verra n° 1488, si on les poursuit dans leur pays en payement de quelques sommes résultant de ce règlement, ils auront le droit de débattre de nouveau la cause, chacun dans son intérêt.

Les cas dans lesquels les consuls en pays de chrétienté exercent la juridiction contentieuse étant très-rares, nous ne

(1) Rej., 26 avril 1832, D. 32, 1, 184.

croyons pas nécessaire de parler de la procédure. Il suffit de dire qu'il y aurait lieu de se conformer, autant que les circonstances et l'usage le permettraient, à ce qui sera dit n° 1473.

1471. Il peut arriver que des Français, soit pour des contestations avec d'autres Français, soit pour des contestations avec des étrangers, s'en remettent au jugement d'arbitres. Dans le cas où il y a lieu d'exécuter la sentence arbitrale en pays étranger, nous n'avons rien à dire : c'est d'après la législation du pays où l'exécution est demandée qu'il faut se décider. La précaution de faire rendre la sentence exécutoire par le consul de la nation à qui appartient la partie condamnée ne serait utile qu'autant que cette formalité serait autorisée ou requise par les lois ou les usages des tribunaux étrangers, devant lesquels on demande l'exécution de cette sentence.

Lorsqu'il s'agit de faire exécuter la sentence en France, nous n'hésitons point à croire que l'ordonnance d'exécution rendue par le consul français du lieu où cette sentence a été prononcée n'ait le même effet qu'une pareille ordonnance rendue par le président d'un tribunal français, ainsi qu'on l'a vu n° 1402. C'est ce que décide une instruction ministérielle du 29 novembre 1833, laquelle engage les consuls à se charger eux-mêmes des arbitrages qui leur sont déférés par les Français voyageant ou résidant en pays étranger, et leur recommande, afin d'éviter que leurs actes ne soient soumis à des débats devant l'autorité territoriale, de faire insérer dans les compromis la renonciation à tout appel et recours devant les tribunaux du lieu, ainsi que l'autorisation d'agir comme amiables compositeurs sans formalités de justice.

SECTION III.

De la juridiction des consuls français en pays hors chrétienté.

1472. Il existe pour les consulats de France dans le Levant et en Barbarie des règles spéciales, contenues dans l'ordonnance du 3 mars 1781. On peut croire que ses dispositions

sont maintenues en tout ce qui n'est pas formellement contraire aux ordonnances de 1833.

En ce qui concerne la juridiction, les consuls ont des droits beaucoup plus étendus que dans les pays de chrétienté. Au moyen de capitulations avec la Porte Ottomane, conclues en 1535 et renouvelées ou augmentées successivement en 1604, 1673 et 1740, les rois de France se sont procuré dans ces pays une sorte d'extraterritorialité, en vertu de laquelle les Français sont réputés habiter une colonie française, et ne sont soumis qu'aux lois françaises, sauf l'obligation de respecter l'autorité publique et la paix du pays.

L'article 26 de la rédaction des capitulations avec l'empire ottoman faite en 1740 déclare que pour aucune affaire civile les juges locaux ne peuvent statuer sur des contestations entre Français, et en réservent le jugement au consul français de l'arrondissement.

Le consul est donc, à l'égard de ses nationaux, constitué juge, comme le sont en France les tribunaux de première instance envers les habitants de leur ressort. Cette compétence n'est pas même réduite par l'article cité, et ne paraît pas limitée par l'édit du mois de juin 1778, qui a réglé la procédure, aux seules contestations commerciales. Nous ne dissimulons pas ce que cet ordre de choses peut avoir d'inconvénients, si on l'applique à des procès d'état, de propriété, de successions, donations, droits d'époux et autres semblables. Mais, d'un côté, la loi ne distingue pas : de l'autre, la ressource de l'appel empêche les erreurs d'être irréparables; et enfin il faut croire que le gouvernement mettra, dans le choix des consuls investis de ce droit de juridiction, assez de soins pour s'assurer qu'ils possèdent les lumières nécessaires.

Ce n'est pas même à la juridiction civile que ce pouvoir des consuls est borné; ils sont aussi juges en matière de délits de police, et ils préparent les informations relativement à la répression des crimes. Les mêmes capitulations décident que pour tous les délits et crimes commis par un Français envers

un autre Français l'autorité locale ne peut en connaître, et que ce droit appartient au consul.

Les codes et les lois françaises envoyés aux consulats sont donc la règle des jugements; et pour ce qui tient au droit commercial, le seul qui nous occupe, tout ce qui a été dit dans les six précédentes parties doit être observé, comme il le serait par les tribunaux français, à moins que quelques circonstances de force majeure n'aient créé une impossibilité.

Ainsi, dans les lieux où l'autorité publique ne permet pas qu'il y ait des journaux, il est évident qu'on ne peut user de cette voie pour rendre notoire un contrat de mariage, un acte de société entre Français, la déclaration de faillite d'un Français et les actes qui s'y rattachent. Cette modification, que la droite raison indique suffisamment, est la conséquence de ce qui sera dit plus bas sur l'exécution des jugements.

D'après l'objet spécial de notre ouvrage, nous allons traiter, dans un premier paragraphe, de la procédure à suivre devant les consuls en matière commerciale; et pour compléter les notions sur les établissements consulaires, nous exposerons, dans un deuxième paragraphe, ce qui concerne la répression des délits et des crimes.

§ Ier.

De la procédure devant les consuls français en matière commerciale.

1475. Lorsqu'une contestation est portée devant le consul, ce fonctionnaire, ou celui qui le remplace, statue, en vertu de l'art. 6 de l'édit de juin 1778, assisté de deux Français choisis parmi les plus notables, résidant depuis deux ans dans l'étendue du consulat, âgés de vingt-cinq ans au moins, conformément à l'art. 30 du titre II de l'ordonnance du 3 mars 1781, et désignés d'avance pour toute l'année. Ces notables ont voix délibérative : à l'effet de quoi ils prêtent, la première fois qu'ils sont appelés, sans être obligés de le réitérer, le serment exigé des juges. Néanmoins, d'après l'art. 7 de l'édit, le consul peut rendre seul toute sentence dans les Échelles où

il est impossible de se procurer des notables, à la charge par lui de faire mention de cette impossibilité. Une ordonnance du 5 juillet 1842 a rendu cette organisation applicable à l'échelle de Constantinople; les fonctions judiciaires y sont remplies par le chancelier de l'ambassade, et, en cas d'absence ou d'empêchement, par l'officier ou toute autre personne appelée à le remplacer, suppléer ou représenter; celles de greffier et d'huissier par un chancelier substitué, désigné à cet effet par l'ambassadeur parmi les drogmans de l'ambassade. La loi du 8 juillet 1852 a étendu les mêmes dispositions à la Chine et aux États de l'iman de Mascate; le décret du 25 août de la même année, rendu en conformité de cette loi, attribue les fonctions judiciaires au chancelier de la légation française à Canton ou à Macao, et, en cas d'absence ou d'empêchement, à l'officier ou à toute autre personne appelée à le remplacer, suppléer ou représenter, et celles de greffier et d'huissier à un chancelier substitué, désigné par le chef de la légation parmi ses employés ou interprètes.

La procédure devant les consuls français, en matière commerciale, est réglée par les art. 9 jusques et y compris 38 de l'édit de 1778.

La demande est introduite par une requête, que la partie présente elle-même ou par un fondé de pouvoirs. Cette partie peut aussi se borner à faire à la chancellerie du consulat une déclaration circonstanciée, et un exposé de ses conclusions, dont il doit lui être délivré expédition pour tenir lieu de requête. Sur cette requête ou déclaration, le consul ordonne que les parties comparaîtront en personne, aux lieux, jours et heures qu'il indique, suivant l'éloignement et les circonstances; il peut même ordonner que les parties comparaîtront d'heure à autre, dans les cas qui lui semblent requérir célérité; et sa décision est exécutée, nonobstant opposition ou appel, comme dans le cas prévu n° 1367. Si l'action était intentée contre le chancelier, le consul devrait prendre les mesures nécessaires pour lui substituer une personne qui en exercerait les fonctions, de la même manière que le ferait un

tribunal en France, si son greffier était partie dans le procès porté devant lui.

La requête ou déclaration est signifiée par le chancelier ou celui qui en remplit les fonctions, avec les pièces au soutien de la demande; néanmoins, si elles sont trop longues, la partie peut les déposer à la chancellerie, en sommant le défendeur d'en venir prendre communication. Cette signification contient en outre assignation à comparaître devant le consul, aux lieux, jours et heures indiqués par son ordonnance. Elle doit être faite en parlant à la personne du défendeur, ou à son domicile, s'il en a un connu dans le consulat, et par affiches dans la chancellerie du consulat pour ceux qui n'y ont pas de domicile, qui se sont absentés, ou qui ne peuvent être rencontrés. Quant aux navigateurs et passagers, qui n'ont d'autre demeure que leur navire, on doit suivre, à leur égard, les règles que nous avons données n° 1366. Il doit être fait mention, dans l'original et dans la copie, du nom du défendeur, de la personne à laquelle la signification a été laissée, ou de l'affiche qui en a été faite; l'original et la copie sont signés de l'officier qui fait la signification. Il n'est pas besoin d'observer d'autres formalités, mais elles sont prescrites à peine de nullité.

Les parties doivent se présenter en personne devant le consul; elles peuvent, en cas de maladie, d'absence ou autres empêchements, déposer ou faire déposer à la chancellerie des mémoires signés d'elles, contenant le développement de leurs demandes et défenses, en y joignant leurs titres; elles peuvent aussi, par procuration ou déclaration spéciale déposée à la chancellerie, constituer des mandataires pour les représenter.

Sur ces comparutions, mémoires, titres ou déclarations, le consul doit rendre sur-le-champ une sentence définitive, si la cause lui paraît suffisamment instruite. Lorsqu'il juge nécessaire d'entendre l'une des parties, qui aurait quelque empêchement légitime de se présenter en personne, le consul commet un des officiers du consulat ou des notables de la

nation pour interroger cette partie sur les faits susceptibles d'éclaircissements ; le chancelier ou l'officier qui en fait fonctions l'assiste et rédige l'interrogatoire.

S'il y a nécessité de faire une descente sur les lieux ou à bord d'un navire, le consul peut ordonner qu'il s'y transportera en personne, ou nommer à cet effet un commissaire ; et l'on observe les formalités indiquées, n° 1373, pour de semblables opérations devant les tribunaux de commerce.

Lorsqu'il s'agit seulement de connaître la valeur, l'état ou le dépérissement de quelques effets ou marchandises, le consul peut se borner à nommer d'office, parmi les Français qui se trouvent dans son consulat, des experts, qui, après avoir prêté le serment requis (1), procèdent en présence des parties, ou elles dûment appelées, aux visites et estimations ordonnées ; leur procès-verbal doit être déposé à la chancellerie, pour en être délivré aux parties des expéditions, sur lesquelles elles peuvent fournir leurs observations. Il n'est pas nécessaire de faire signifier ce procès-verbal pour que le consul rende son jugement.

Si les parties sont contraires en faits dans quelques cas où la preuve testimoniale est admissible, elles doivent indiquer sur-le-champ leurs témoins ; et le consul ordonne qu'ils soient assignés à comparaître devant lui aux jours et heures fixés par la même sentence ou ordonnance.

Les parties qui étaient présentes au jugement par lequel la preuve a été ordonnée sont tenues, sans qu'il soit besoin d'assignation nouvelle, de comparaître devant le consul pour faire l'enquête. Quant à celles qui ont envoyé leur mémoire, ou qui se sont fait représenter par des fondés de pouvoirs, la seule signification de l'ordonnance vaut à leur égard sommation d'indiquer leurs témoins, et assignation pour être présentes à l'enquête.

Les Français indiqués pour témoins doivent être assignés par le chancelier en vertu de la sentence et de l'ordonnance

(1) Cass., 9 mars 1831, D. 31, 1, 86.

du consul. Ils sont tenus de se présenter exactement sur l'assignation; les défaillants, qui n'ont pas fait apparaître d'excuse légitime au consul, doivent être condamnés à 30 francs d'amende pour le premier défaut, et à 100 francs pour le second : ces amendes sont applicables à la caisse des pauvres. En cas de désobéissance réitérée par le même témoin, l'amende est double pour chaque récidive, encore que ce soit dans différentes affaires. Le consul peut aussi prendre des mesures, autant que la prudence et les conventions diplomatiques le permettent, pour que le gouvernement du lieu lui accorde main-forte, à l'effet de contraindre par corps le témoin français, qui fait défaut, à venir déposer.

Quant aux étrangers, le consul français doit faire vis-à-vis de leurs consuls les réquisitions d'usage, pour obtenir l'ordre de les faire comparaître et les entendre suivant les formes convenues. En ce qui touche les sujets des puissances dans lesquelles les consulats sont établis, il doit se conformer, pour les faire comparaître, ou du moins pour obtenir leur déclaration, aux capitulations et usages observés dans les différents lieux. Ces règles et usages sont arbitraires, parce qu'ils sont toujours subordonnés au principe que le consul, quel que soit d'ailleurs le droit qui lui a été concédé sur les individus de sa nation, n'en a aucun de contraindre les étrangers à comparaître devant lui.

Lorsque parmi les étrangers témoins il s'en trouve à qui la langue française est inconnue, on emploie le ministère d'un interprète, qui fait au préalable devant le consul le serment en tel cas requis, à moins que ce ne soit le drogman ou autre interprète officiel attaché au consulat, qui aurait prêté serment lors de sa réception.

Tout ce que nous avons dit, n° 1375, sur les enquêtes devant les tribunaux de commerce, reçoit son application : c'est seulement ici le lieu de remarquer plus particulièrement que le serment des témoins doit être prêté par eux et reçu par le consul, suivant les formes consacrées par la religion que professe celui qui dépose. Les règles sur la procédure ordinaire

peuvent servir de supplément à celles que nous venons d'indiquer, mais on ne pourrait argüer d'aucune nullité pour le cas où elles n'auraient pas été appliquées par le consul, si ces différentes lois, quoique promulguées en France, n'avaient point été déclarées exécutoires dans les consulats (1) : en effet, il n'y a pas lieu d'appliquer à ces établissements en pays étrangers la règle du droit civil qui concerne l'exécution des lois dans le territoire français. Nap. 1.

1475 *bis*. La seule signification faite aux parties condamnées, dans la forme ci-dessus prescrite pour les assignations, des sentences définitives, tient lieu de toute autre signification et de commandement. Il est néanmoins permis à la partie présente de former opposition par une requête adressée au consul dans les trois jours de la signification ; si elle est absente et n'a pas de fondé de pouvoirs présent, le délai de l'opposition ne court contre elle que du jour où elle a pu en avoir connaissance. Ce que nous avons dit, n° 1381, sur la nature des poursuites ou des actes qui pourraient faire présumer que la partie condamnée a eu cette connaissance, serait ici applicable.

Les sentences des consuls sont exécutoires en France, conformément à l'article 35 de l'édit du mois de juin 1778. Aucun mandement de justice n'est nécessaire, parce que les consuls ont caractère public et délégation du souverain pour rendre la justice, sauf les voies de droit ouvertes au profit des parties qui prétendraient que le consul était incompétent. Proc. 547.

Les appels des sentences rendues par les consuls, tant aux Échelles du Levant et de Constantinople qu'aux côtes d'Afrique, ressortissent à la cour impériale d'Aix ; et quant aux autres consulats, à celle des cours qui est la plus proche du lieu où la sentence a été rendue, conformément à l'article 37 du même édit. C'est ainsi que la loi du 8 juillet 1852 décide que les appels des jugements rendus par le tribunal consulaire établi en Chine seront portés devant la cour impériale de

---

(1) Cass., 24 juillet 1811, D. 1, 175.

Pondichéry, et ceux des jugements rendus par le tribunal consulaire établi dans les États de l'iman de Mascate devant la cour impériale de l'île de la Réunion.

1473 *ter*. Les consuls peuvent ordonner que leurs sen-
Proc. tences fondées sur des lettres de change, billets, comptes ar-
439. rêtés ou autres obligations par écrit, seront exécutées par provision, nonobstant opposition ou appel, et même sans caution, dans les cas prévus n° 1383. Si la sentence est relative à des conventions verbales ou à des comptes courants, le consul peut ordonner qu'elle sera exécutée nonobstant l'appel, mais en donnant caution.

Celui qui veut faire ainsi exécuter une sentence, dont la partie condamnée a fait signifier l'appel, doit présenter au consul une requête, par laquelle il indique sa caution; le consul ordonne que les parties viendront devant lui aux jours et heures qu'il désigne, pour être procédé, s'il y a lieu, à la réception de cette caution; la requête et l'ordonnance rendue sont signifiées au défendeur dans les formes prescrites n° 1383. Il suffit, pour admettre la caution, qu'elle soit notoirement solvable, sans être obligée de fournir un état de ses biens; la partie qui a obtenu le jugement peut d'ailleurs y suppléer en déposant le montant des condamnations dans la caisse du consulat; et la signification faite de la reconnaissance remplace la présentation de caution.

Ce qui vient d'être dit est particulièrement rélatif à l'exécution des sentences des consuls dans les pays soumis à la domination française. Quant à l'exécution dont ces mêmes sentences pourraient être susceptibles en pays étranger, elle dépend des relations diplomatiques et des principes du droit commun sur la force exécutoire des actes de juridiction d'un pays dans un autre. Nous avons donné à ce sujet quelques notions n° 1466. Il peut résulter de l'extrême variété des conventions diplomatiques que la décision rendue par un consul n'ait, dans le pays où il réside, aucune force exécutoire, tandis que dans un autre pays elle aurait ce caractère.

Après avoir, par une procédure aussi bien tracée qu'il est possible, et même très-analogue à celle qu'on suit devant les tribunaux français, fourni les moyens de rendre un jugement, l'édit de 1778 autorise, par l'article 36, le consul à prononcer la contrainte par corps dans tous les cas où les lois françaises permettent aux juges de la prononcer (1). Comme nous n'avons, dans cet ouvrage, l'intention de traiter que des affaires commerciales, il suffit de renvoyer à ce qui sera dit nos 1502 et suivants. Quant aux modes d'exécution, nous ne saurions donner de règles, parce qu'ils dépendent des usages autorisés par la puissance où le consul est résident : c'est ce qu'ont très-sagement prévu les articles 27 et 35 de l'édit de 1778. Cette réflexion s'applique aux saisies-exécutions, saisies-arrêts, saisies d'immeubles ou autres droits immobiliers.

Comme l'édit de 1778 n'accorde point le droit de dernier ressort aux consuls, il s'ensuit que l'appel des jugements rendus par eux est recevable, à quelque somme que monte la condamnation. Mais les tribunaux consulaires établis en Chine et dans les États de l'iman de Mascate sont soumis, sous ce rapport, à une législation particulière. En effet, la loi du 8 juillet 1852 permet aux premiers de juger en dernier ressort toutes les demandes personnelles ou mobilières dont le principal n'excède pas trois mille francs ; les demandes reconventionnelles ou en compensation, lors même que réunies à la demande principale elles excèdent trois mille francs; les demandes en dommages-intérêts qui sont fondées exclusivement sur la demande principale; quant aux seconds, elle limite leur compétence en dernier ressort à la somme de

(1) Il est bien vrai que, d'après l'art. 82 de la loi du 28 mai 1836, les art. 36 à 81 de l'édit du mois de juin 1778 paraissent abrogés. Mais il y a évidemment une erreur de chiffre dans cet art 82 : la loi a eu pour objet unique de remplacer la partie criminelle de l'édit de 1778, qui commence seulement à l'art. 39. Les art. 36, 37 et 38 sont relatifs à la procédure civile, et même c'est dans l'art. 37 qu'il est question de l'attribution aux cours supérieures de France de l'appel des jugements rendus par les consuls.

quinze cents francs pour la demande principale. La même loi permet encore à ces tribunaux de juger en dernier ressort toutes les demandes dans lesquelles les parties auraient spontanément déclaré vouloir être jugées définitivement et sans appel; mais cette disposition, qui existe en faveur des tribunaux de commerce, comme nous l'avons vu n° 1358, nous paraît, malgré le silence de l'édit de 1778, applicable à tous les tribunaux consulaires.

Les formes de l'appel sont évidemment les mêmes que celles des assignations; les délais nous paraissent devoir être de trois mois, avec la prorogation suivant les distances, qui a lieu dans la procédure devant les tribunaux français.

Quant aux recours en cassation, la loi du 8 juillet 1852 décide, à l'égard des jugements en dernier ressort rendus par les tribunaux consulaires établis en Chine ou dans les États de l'iman de Mascate, qu'elle n'est ouverte aux parties que pour cause d'excès de pouvoir.

§ II.

De la juridiction des consuls en matière criminelle.

1474. Les lois du 28 mai 1836 et du 8 juillet 1852 sont aujourd'hui celles qui règlent cette matière, et remplacent à cet égard la partie de l'édit du mois de juin 1778 qui concernait les poursuites pour crimes et délits. Nous ne pouvons mieux faire que d'analyser leurs dispositions.

Dans les cas prévus par les traités et capitulations ou autorisés par les usages, les consuls des Échelles du Levant et de Barbarie informent, soit sur plaintes ou dénonciations, soit d'office et sans qu'il soit besoin de ministère public, sur les contraventions, délits et crimes, commis par des Français dans l'étendue des dites Échelles.

En cas de vacance des consulats, d'absence ou d'empêchement des consuls, les officiers ou autres personnes appelées à remplacer, suppléer ou représenter les consuls, exercent les fonctions qui sont attribuées à ces derniers.

Toute personne qui se prétend lésée par un crime, un délit ou une contravention, peut en rendre plainte; elle peut, si bon lui semble, se constituer partie civile. La partie civile, qui ne demeure point dans le lieu de la résidence du consul saisi de la poursuite, est tenue d'y élire domicile par déclaration faite à la chancellerie du consulat, faute de quoi elle ne peut se prévaloir du défaut de signification d'aucun des actes de l'instruction.

Sur la plainte portée au consul, soit par requête, soit par déclaration faite à la chancellerie, ou sur la connaissance qu'il obtient par la voix publique d'un crime ou délit qui aurait été commis par un Français, le consul se transporte, s'il y a lieu, avec toute la célérité possible, assisté de l'officier qui remplit les fonctions de greffier, sur le lieu du crime ou du délit, pour le constater par un procès-verbal. Il saisit les pièces de conviction, et peut faire toutes visites et perquisitions aux domicile et établissement de l'inculpé.

Lorsqu'il s'agit de voies de fait ou de meurtre, le consul se fait assister d'un officier de santé, qui, après avoir prêté le serment en tel cas requis, visite le blessé ou le cadavre, constate la gravité des blessures ou le genre de mort, et fait sur le tout sa déclaration au consul. Cette déclaration est insérée au procès-verbal, lequel est signé du consul, du greffier et de l'officier de santé.

Le consul entend, autant qu'il est possible, les témoins sur le lieu même du crime ou du délit, sans qu'il soit besoin d'assignation.

Les agents consulaires doivent donner immédiatement avis au consul des contraventions, délits et crimes, qui seraient commis dans leur circonscription; ils reçoivent aussi les plaintes et dénonciations, et les transmettent à cet officier. Ils dressent, dans tous les cas, les procès-verbaux nécessaires; ils saisissent les pièces de conviction et recueillent, à titre de renseignements, les dires des témoins; mais ils ne peuvent faire, si ce n'est en cas de flagrant délit, des visites et perquisitions aux domiciles et établissements des inculpés qu'a-

près avoir reçu à cet effet une délégation spéciale du consul ou de celui qui en remplit les fonctions.

Le consul peut, selon la nature des faits constatés par son procès-verbal, rendre une ordonnance pour faire arrêter le prévenu, de la manière usitée dans le pays de son consulat. Le prévenu ne peut être mis en détention que dans les cas suivants : 1° s'il s'agit d'un crime; 2° s'il s'agit d'un délit emportant la peine d'emprisonnement, et si, dans ce dernier cas, il n'est pas immatriculé, soit comme chef actuel ou ancien, soit comme gérant d'un établissement commercial.

En cas de prévention de délit, la mise en liberté provisoire peut être accordée en tout état de cause à l'inculpé, s'il offre caution de se représenter, et s'il élit domicile au lieu où siége le tribunal consulaire. Le cautionnement, dans ce cas, est fixé par le consul. S'il y a partie civile, le cautionnement doit être augmenté de toute la valeur du dommage présumé, telle qu'elle est provisoirement arbitrée par le consul. Les vagabonds et les repris de justice ne peuvent, en aucun cas, être mis en liberté provisoire.

Le prévenu, contre lequel il n'a pas été décerné d'ordonnance d'arrestation, est assigné aux jours et heures que le consul indique par son ordonnance, pour être interrogé.

Lorsqu'un Français prévenu de crime ou de délit est arrêté et mis en lieu de sûreté, soit à terre, soit dans un navire français de la rade, le consul l'interroge dans les vingt-quatre heures au plus tard. L'interrogatoire est signé par l'inculpé, après qu'il lui en a été donné lecture; sinon, il est fait mention de son refus de signer ou des motifs qui l'en empêchent. Cet interrogatoire est coté et paraphé à chaque page par le consul, qui en signe la clôture avec le greffier.

Le consul peut réitérer l'interrogatoire du prévenu autant de fois qu'il le juge nécessaire pour l'instruction du procès.

Lorsqu'il découvre des écritures et signatures privées dont il pourrait résulter des preuves ou des indices, il les joint au procès, après les avoir paraphées; elles sont représentées au prévenu lors de son interrogatoire; le consul lui demande s'il

les a écrites ou signées, ou bien s'il veut ou s'il peut les reconnaître; il est, dans tous les cas, interpellé de les parapher. Dans le cas où le prévenu refuse de reconnaître les écritures et signatures saisies, le consul se procure, s'il est possible, des pièces de comparaison, qui sont par lui paraphées et jointes au procès, après avoir été représentées au prévenu dans la même forme et avec les mêmes interpellations. La vérification de ces écritures et signatures est faite devant les juges qui procèdent au jugement définitif, tant sur les pièces ci-dessus que sur toutes autres qui pourraient être produites avant le jugement. Les écritures et signatures saisies par le consul sont aussi représentées, lors de l'information, aux témoins, qui sont interpellés de déclarer la connaissance qu'ils peuvent en avoir.

En matière de faux, le consul se conforme aux dispositions indiquées ci-dessus, sauf à être suppléé, autant que faire se peut, aux autres formalités, par les juges du fond.

Tous les objets pouvant servir à la conviction de l'inculpé sont déposés à la chancellerie, et il est dressé de ce dépôt un procès-verbal, qui est signé du consul et du greffier. La représentation des dits objets est faite à l'inculpé dans son interrogatoire, et aux témoins dans les informations; les uns et les autres sont interpellés de déclarer s'ils les reconnaissent.

Pour procéder à l'information, le consul rend une ordonnance portant fixation du jour et de l'heure auxquels les témoins se présenteront devant lui, excepté dans le cas où il les entend sur le lieu du crime ou du délit. En vertu de cette ordonnance, les Français indiqués pour témoins sont cités par l'officier faisant fonctions de chancelier. Quant aux étrangers, le consul fait vis-à-vis des consuls étrangers les réquisitions d'usage pour obtenir l'ordre de les faire comparaître; et, en ce qui touche les sujets des puissances dans le territoire desquelles les consulats sont établis, il se conforme aux capitulations et usages observés. Avant sa déposition, chaque témoin prête serment de dire toute la vérité, rien que la vérité; le consul lui demande ses nom, prénoms, âge, qualité, demeure,

s'il est domestique, serviteur, parent ou allié de la partie plaignante ou de celle qui a éprouvé le dommage, ou de l'inculpé. Il est fait mention de la demande et des réponses du témoin. Dans le cas où la croyance religieuse d'un témoin s'oppose à ce qu'il prête le serment prescrit, ou à ce qu'il fasse aucune espèce d'affirmation, le procès-verbal le constate, et il est passé outre à son audition. Les témoins déposent oralement et séparément l'un de l'autre. Chaque déposition est écrite en français par le greffier; elle est signée, tant par le témoin, après que lecture lui en a été donnée et qu'il a déclaré y persister, que par le consul et le greffier; si le témoin ne peut ou ne veut signer, il en est fait mention.

Les procès-verbaux d'information sont cotés et paraphés à chaque page par le consul, et sont clos par une ordonnance qu'il rend, soit pour procéder à un supplément d'information, soit pour renvoyer à l'audience, dans le cas où il s'agit d'une peine correctionnelle ou de simple police, soit aux fins de procéder au récolement et à la confrontation, lorsqu'il y a indice de crime passible d'une peine afflictive ou infamante. Néanmoins le consul peut, dans tous les cas où il le juge convenable, confronter les témoins au prévenu.

S'il y a lieu de récoler les témoins en leurs dépositions, et de les confronter au prévenu, le consul fixe, dans son ordonnance, les jours et heures auxquels il y procédera. Cette ordonnance est notifiée au prévenu trois jours avant celui qu'elle aura fixé, avec copie de l'information. Le prévenu est averti de la faculté qu'il a de se faire assister d'un conseil lors de la confrontation; s'il n'use point de cette faculté, il peut lui en être désigné un d'office par le consul. Ce conseil peut conférer librement avec lui. Le consul fait comparaître les témoins devant lui au jour fixé. Il peut se dispenser d'appeler ceux qui ont déclaré, dans l'information, ne rien savoir; toutefois, il les appelle si l'inculpé le requiert. Les témoins français sont tenus, dans tous les cas, de satisfaire à la citation. Les défaillants peuvent être condamnés à une amende qui n'excède pas cent francs. Ils sont cités de nouveau; s'ils pro-

duisent des excuses légitimes, le consul peut les décharger de cette peine. Il a toujours le droit d'ordonner, même sur le premier défaut, que les défaillants seront contraints par corps à venir déposer. Pour procéder au récolement, lecture est faite, séparément et en particulier, à chaque témoin, de sa déposition par le greffier, et le témoin déclare s'il n'y veut rien ajouter ou retrancher, et s'il y persiste. Le consul peut, lors du récolement, faire des questions aux témoins pour éclaircir ou expliquer leurs dépositions. Les témoins signent leurs récolements, après que lecture leur en a été donnée, ou déclarent qu'ils ne savent ou ne peuvent signer. Chaque récolement est en outre signé du consul et du greffier. Le procès-verbal est coté et paraphé sur toutes les pages par le consul. Après le récolement, les témoins sont confrontés au prévenu. A cet effet, le consul fait comparaître ce dernier, en présence duquel chaque témoin prête de nouveau serment de dire toute la vérité, rien que la vérité. La déclaration du témoin est lue au prévenu; interpellation est faite au témoin de déclarer si le prévenu est bien celui dont il a entendu parler. Si le prévenu ou son conseil remarquent dans la déposition quelque contradiction, ou quelque autre circonstance qui puisse servir à le justifier, l'un et l'autre peuvent requérir le consul d'interpeller le témoin à ce sujet. Le prévenu et son conseil ont le droit de faire au témoin, par l'organe du consul, toutes les interpellations qui sont jugées nécessaires pour l'éclaircissement des faits ou pour l'explication de la déposition. Ils ne peuvent interrompre le témoin dans le cours de ses déclarations. Le conseil du prévenu ne peut répondre pour celui-ci ni lui suggérer aucun dire ou réponse. Lorsqu'un témoin ne peut se présenter à la confrontation, il y est suppléé par la lecture de sa déposition. Cette lecture est faite en présence de l'inculpé et de son conseil, dont les observations sont consignées dans le procès-verbal.

Le prévenu peut, par lui-même ou par son conseil, fournir des reproches contre les témoins. Il lui est permis de les proposer en tout état de cause, tant avant qu'après la connais-

sance des charges. S'il en est fourni au moment de la confrontation, le témoin est interpellé de s'expliquer sur ces reproches, et il est fait mention, dans le procès-verbal, de ce que le prévenu et le témoin auront dit réciproquement à cet égard.

S'il y a plusieurs prévenus, ils sont aussi confrontés les uns aux autres, après qu'ils ont été séparément récolés en leurs interrogatoires, dans les formes employées pour le récolement des témoins.

Les confrontations sont écrites dans un cahier séparé, coté et paraphé à toutes les pages par le consul. Chaque confrontation, en particulier, est signée par le prévenu et le témoin, après que lecture leur en a été faite par le greffier; s'ils ne peuvent ou ne veulent signer, il est fait mention de la cause de leur refus. Chaque confrontation est également signée par le consul et par le greffier.

L'inculpé a, en tout état de cause, le droit de proposer les faits justificatifs, et la preuve de ces faits peut être admise, bien qu'ils n'aient été articulés ni dans les interrogatoires ni dans les autres actes de la procédure. Dès qu'ils ont été proposés, le prévenu est interpellé de désigner ses témoins; il est fait mention du tout dans un procès-verbal, au bas duquel le consul ordonne d'office que les témoins soient appelés et par lui entendus aux jours et heures qu'il indique. Dans l'information à laquelle il est procédé, les témoins sont d'abord interpellés de s'expliquer sur les faits justificatifs énoncés dans le procès-verbal; le consul peut ensuite leur faire les questions qu'il juge nécessaires à la manifestation de la vérité.

Il est procédé aux informations, récolements et confrontations, avec les témoins qui n'entendent pas la langue française, par le secours d'un interprète assermenté du consulat, ou de tel autre interprète commis par le consul. Dans ce dernier cas, le consul fait prêter à l'interprète le serment de traduire fidèlement; il en dresse procès-verbal, qui est joint aux pièces; ce serment sert pour tous les actes de la même procédure qui requièrent le ministère de l'interprète. Les infor-

mations, récolements et confrontations sont signés par l'interprète dans tous les endroits où le témoin a signé ou déclaré ne le pouvoir. Dans le cas où la croyance religieuse d'un interprète s'oppose à ce qu'il prête le serment requis, ou à ce qu'il fasse toute autre affirmation, le procès-verbal constate cet empêchement.

En cas de fuite ou d'évasion de l'inculpé, le consul dresse un procès-verbal, signé de lui et du greffier, pour constater qu'il a fait d'inutiles perquisitions, et qu'il ne lui a pas été possible de s'assurer de l'inculpé; ce procès-verbal, joint aux pièces, tient lieu de toute autre formalité pour justifier de la contumace.

Le consul s'assure de tous les effets, titres et papiers, appartenant à l'inculpé fugitif, après en avoir fait faire inventaire et description par le greffier.

La procédure par contumace s'instruit, avec toute la célérité possible, par des informations, par le récolement des témoins, et par la représentation aux dits témoins des titres et autres objets qui peuvent servir à conviction.

L'instruction terminée, l'affaire est soumise au tribunal consulaire, qui prononce ainsi qu'il suit : si le fait ne présente ni contravention, ni délit, ni crime, ou s'il n'existe pas de charges suffisantes contre l'inculpé, le tribunal déclare qu'il n'y a pas lieu à poursuivre. S'il est d'avis que le fait n'est qu'une simple contravention, l'inculpé est renvoyé à l'audience. Dans les deux cas ci-dessus, l'inculpé, s'il est en état d'arrestation, doit être mis en liberté, et s'il avait fourni un cautionnement, il lui en est donné main-levée.

Si le tribunal reconnaît que le fait constitue un délit, et qu'il y a charges suffisantes, le prévenu est également renvoyé à l'audience. Dans ce dernier cas, si le délit peut entraîner la peine d'emprisonnement, le prévenu, s'il est en état d'arrestation, y demeure provisoirement, à moins qu'il ne soit admis à fournir caution. S'il est immatriculé, ou si le délit ne doit pas entraîner la peine d'emprisonnement, il est mis en liberté, à la charge de se représenter au jour de l'audience.

Si le fait emporte peine afflictive ou infamante, et si la prévention est suffisamment établie, le tribunal consulaire décerne une ordonnance de prise de corps contre le prévenu, et il est procédé comme nous le dirons plus bas.

Lorsque le tribunal a déclaré qu'il n'y a pas lieu à suivre, ou lorsqu'il a renvoyé à la simple police un fait dénoncé comme crime ou délit, ou enfin lorsqu'il a attribué à la police correctionnelle un fait qui aurait les caractères d'un crime, la partie civile a le droit de former opposition à l'ordonnance, à la charge par elle d'en faire la déclaration à la chancellerie du consulat, dans le délai de trois jours à compter de la signification qui lui est faite de cette ordonnance. Elle doit notifier son opposition au prévenu dans la huitaine suivante, avec sommation de produire devant la chambre d'accusation tels mémoires justificatifs qu'il juge convenables. Cette opposition n'empêche pas la mise en liberté de l'inculpé, si elle a été ordonnée avant l'opposition de la partie civile, ou si elle a été prononcée depuis, sans préjudice de l'exécution ultérieure de l'ordonnance de prise de corps qui pourrait être rendue par la chambre d'accusation. Le droit d'opposition appartient, dans tous les cas, au procureur général près la cour impériale compétente pour connaître des ordonnances du tribunal consulaire.

Ce tribunal est saisi de la connaissance des délits, soit par citation directe, soit par suite du renvoi qui lui est fait. Le consul statue seul en matière de simple police.

Le jour de l'audience est indiqué par ordonnance du consul ; il doit y avoir au moins un délai de trois jours entre la citation et le jugement, lorsque le prévenu réside dans le lieu où est établi le consulat. S'il n'y réside pas, l'ordonnance détermine, d'après les localités, le délai pour la comparution.

La personne citée comparait par elle-même ou par un fondé de procuration spéciale. Toutefois, en matière correctionnelle, lorsque la loi prononce la peine de l'emprisonnement, le prévenu doit se présenter en personne, et, dans les autres cas, le tribunal peut ordonner sa comparution.

L'instruction à l'audience se fait dans l'ordre suivant : les procès-verbaux et rapports sont lus; les témoins pour ou contre prêtent serment et sont entendus ; les reproches proposés sont jugés; lecture est faite des déclarations écrites de ceux des témoins, qui, à raison de leur éloignement, ou pour toute autre cause légitime, ne peuvent comparaître. Les pièces pouvant servir à conviction ou décharge sont représentées aux témoins et aux parties ; la partie civile est entendue; le prévenu ou son conseil, ainsi que les parties civilement responsables, proposent leurs défenses; la réplique est permise à la partie civile, mais le prévenu ou son conseil ont toujours la parole les derniers; le jugement est prononcé immédiatement, ou, au plus tard, à l'audience qui est indiquée, et qui ne peut être différée au delà de huit jours. Le jugement contient mention de l'observation de ces formalités; il doit être motivé, et, s'il prononce une condamnation, les termes de la loi appliquée y sont insérés. Si le prévenu est acquitté, il est mis en liberté sur-le-champ, ou il lui est donné main-levée de son cautionnement.

Dans le cas où par suite de l'instruction à l'audience il serait reconnu que le fait imputé au prévenu a les caractères du crime, il est procédé de la manière suivante : si le prévenu a été cité directement, il est renvoyé devant le consul, qui procède aux informations, interrogatoires, récolement et confrontation, dans la forme indiquée ci-dessus. Si le prévenu a été traduit à l'audience par suite d'ordonnance, il est renvoyé devant le même consul, qui procède à tel supplément d'information que bon lui semble, et aux formalités du récolement et de la confrontation. Enfin, si le prévenu n'a été soumis aux débats qu'à la suite d'une instruction complète, le tribunal consulaire décerne contre lui une ordonnance de prise de corps, et il est procédé de la manière qui sera expliquée plus bas. Dans le cas où par suite de l'instruction à l'audience il serait reconnu que le fait ne constitue qu'une contravention, le tribunal consulaire prononce sans appel.

Les condamnations par défaut, qui interviennent en matière

correctionnelle et de simple police, sont considérées comme non avenues, si, dans les huit jours de la signification qui en est faite à la personne du condamné, à son domicile réel ou élu, même à sa dernière résidence, lorsqu'il n'a plus ni domicile ni résidence dans le ressort du consulat, il forme opposition par déclaration à la chancellerie du consulat. Toutefois, le tribunal peut, suivant la distance du dernier domicile et le plus ou moins de facilité des communications, proroger, par son jugement, ce délai, ainsi qu'il lui paraît convenable. En cas d'acquittement prononcé par le jugement définitif, les frais de l'expédition, de la signification du jugement par défaut et de l'opposition peuvent être mis à la charge du prévenu.

L'entrée du lieu où siége le tribunal consulaire ne peut être refusée aux Français immatriculés, durant la tenue des audiences, si ce n'est dans le cas où le droit commun de la France autorise le huis-clos. Le consul a la police de l'audience.

Dans les affaires correctionnelles, le procès-verbal d'audience énonce les noms, prénoms, âges, professions et demeures des témoins qui ont été entendus; leur serment de dire toute la vérité, rien que la vérité; leurs déclarations s'ils sont parents, alliés, serviteurs ou domestiques des parties, et les reproches qui auraient été fournis contre eux; il contient le résumé de leurs déclarations.

En matière de simple police, le consul prononce définitivement et sans appel, comme nous l'avons dit plus haut. S'il y a partie civile, et que la demande en réparation excède cent cinquante francs, il renvoie cette partie à se pourvoir à fins civiles, et néanmoins statue sur la contravention.

En matière correctionnelle, les jugements sont susceptibles d'appel. Les appels sont portés à la cour impériale d'Aix, pour les jugements rendus par les tribunaux consulaires des Échelles du Levant et de Constantinople, et aux cours impériales de Pondichéry et de l'île de la Réunion, pour les jugements rendus par les tribunaux consulaires établis en Chine ou dans les États de l'iman de Mascate. La faculté

d'appel appartient tant au prévenu et aux personnes civilement responsables qu'aux procureurs généraux. Elle appartient également à la partie civile, quant à ses intérêts civils seulement.

La déclaration d'appel est faite à la chancellerie du consulat par l'appelant en personne ou par son fondé de pouvoirs, dans les dix jours au plus tard après la prononciation du jugement, s'il est contradictoire. Pendant ce délai et pendant l'instance d'appel, il est sursis à l'exécution du jugement de condamnation. L'appel n'est point reçu contre les jugements par défaut de la part du défaillant. Ces jugements ne peuvent être attaqués par lui que par la voie du recours en cassation, s'il y a lieu.

La déclaration d'appel doit contenir élection de domicile dans la ville où siége la cour impériale, faute de quoi les notifications à faire à l'appelant peuvent être faites au parquet des procureurs généraux, sans qu'il soit besoin d'aucune prorogation de délai à raison des distances. La déclaration d'appel de la partie civile est, dans la huitaine, notifiée au prévenu, avec citation à comparaître devant la cour. L'appel du procureur général est déclaré dans les formes et délais que nous verrons ci-après.

La procédure, la déclaration d'appel et la requête, s'il en est déposé une par l'appelant, sont immédiatement transmises au procureur général; le condamné, s'il est détenu, est embarqué sur le premier navire français destiné à faire route pour la France ou pour le lieu où siége la cour, et, à défaut de navire français, sur un bâtiment étranger, et il est conduit dans la maison d'arrêt de la cour. La loi du 8 juillet 1852 lui accorde cependant, s'il le demande, la faveur de demeurer en état au lieu de sa détention; mais le procureur général et la cour peuvent toujours ordonner sa translation.

Si la liberté provisoire est demandée en cause d'appel, le cautionnement doit être au moins égal à la totalité des condamnations résultant du jugement de première instance, y compris l'amende spéciale dont nous parlerons ci-après.

Immédiatement après l'arrivée des pièces et celle du condamné, s'il est détenu, l'appel est porté à l'audience de la cour, et l'affaire est jugée comme urgente.

S'il s'agit de l'appel de la partie civile, l'original de la notification de la déclaration d'appel, contenant citation, est joint aux pièces qui doivent être transmises à la cour.

Dans tous les cas, l'appel est jugé suivant les formes prescrites par le Code d'Instruction criminelle. Néanmoins, le condamné non arrêté, ou celui qui a été reçu à caution, peut se dispenser de paraître en personne à l'audience et se faire représenter par un fondé de procuration spéciale.

Lorsque la cour, en statuant sur l'appel, reconnaît que le fait sur lequel le tribunal consulaire a statué comme tribunal correctionnel constitue un crime, elle procède ainsi qu'il suit : si l'information préalable a été suivie de récolement et de confrontation, elle statue comme chambre d'accusation, et décerne une ordonnance de prise de corps. Dans tous les autres cas, elle ordonne un complément d'instruction, et, à cet effet, elle délègue le consul, sauf ensuite à prononcer, lorsque la procédure est complète.

Lorsqu'il a été déclaré par le tribunal consulaire que le fait emporte peine afflictive ou infamante, l'ordonnance de prise de corps est notifiée immédiatement au prévenu. Celui-ci est embarqué sur le premier navire français ou étranger, comme il est dit plus haut, et il est renvoyé avec la procédure et les pièces de conviction au procureur général près la cour compétente. Dans le plus bref délai, le procureur général fait son rapport à la chambre d'accusation, laquelle procède ainsi qu'il est prescrit par le Code d'Instruction criminelle.

Le prévenu peut dans ce cas, comme en matière correctionnelle, obtenir de demeurer au lieu de sa détention, sauf toujours le droit de la cour et du procureur général d'ordonner la translation.

Si la chambre d'accusation reconnaît que le fait a été mal qualifié et ne constitue qu'un délit, elle annule l'ordonnance de prise de corps, et renvoie le prévenu et la procédure de-

vant les tribunaux de première instance d'Aix, de Pondichéry ou de Saint-Denis, selon les lieux; elle maintient en même temps l'état d'arrestation ou ordonne la mise en liberté du prévenu. Le tribunal saisi procède suivant les dispositions du Code d'Instruction criminelle, sauf les exceptions ci-après. Il est donné lecture à l'audience de la procédure écrite; les témoins, s'il en est produit, sont entendus sous la foi du serment. Le prévenu, s'il a été mis en liberté, a le droit de se faire représenter par un mandataire spécial. Le tribunal prononce correctionnellement et sauf appel; il a la faculté de convertir la peine d'emprisonnement en une amende spéciale.

Si la mise en accusation est ordonnée, l'arrêt et l'acte d'accusation sont notifiés à l'accusé, et celui-ci est traduit devant la première chambre et la chambre des appels de police correctionnelle réunies de la cour, lesquelles statuent dans les formes ci-après, sans que jamais le nombre des juges puisse être moindre de douze. Lorsque la mise en accusation a été prononcée par la chambre des appels de police correctionnelle, cette chambre est remplacée pour le jugement du fond par celle des mises en accusation.

Dans le cas d'opposition formée à l'ordonnance du tribunal consulaire par la partie civile ou par le procureur général, les pièces de la procédure sont transmises et la chambre d'accusation statue comme ci-dessus. Néanmoins, si la chambre d'accusation met l'inculpé en simple prévention de délit, elle le renvoie devant le tribunal consulaire.

L'accusé subit un premier interrogatoire devant un des conseillers de la cour, délégué par le premier président; copie de la procédure lui est délivrée en même temps; il est interpellé de faire choix d'un conseil; faute par lui de faire ce choix, il lui en est désigné un d'office, et il est fait mention du tout dans l'interrogatoire.

Le ministère public, la partie civile et l'accusé ont le droit de faire citer les témoins pour le jour de l'audience. Néanmoins, ils ne peuvent user de ce droit qu'à l'égard de ceux qui seraient présents sur le territoire français, sur le terri-

toire de Pondichéry ou sur celui de l'île de la Réunion. Les noms, professions et résidences des témoins cités sont notifiés, vingt-quatre heures au moins avant l'audience, à l'accusé par le procureur général ou la partie civile, et au procureur général par l'accusé.

Huitaine au moins après l'interrogatoire, et au jour indiqué pour le jugement, le rapport est fait par l'un des conseillers; la procédure est lue devant la cour séant en audience publique, l'accusé et son conseil présents. Le président interroge l'accusé. Les témoins, s'il en a été appelé, sont ensuite entendus. Néanmoins, l'accusé et le procureur général peuvent s'opposer à l'audition d'un témoin, qui n'aurait pas été indiqué, ou qui n'aurait pas été clairement désigné dans la notification. Le président peut aussi, en vertu de son pouvoir discrétionnaire, faire comparaître toutes personnes dont il juge les déclarations utiles à la manifestation de la vérité, et la cour doit les entendre. Les témoins cités et les témoins appelés en vertu du pouvoir discrétionnaire prêtent le serment prescrit.

La partie civile ou son conseil et le ministère public sont entendus en leurs conclusions et réquisitions. L'accusé et son conseil proposent leur défense. La réplique est permise, mais l'accusé et son conseil ont toujours la parole les derniers. Le président, après avoir demandé à l'accusé s'il n'a plus rien à dire pour sa défense, pose les questions, et en fait donner lecture par le greffier. La cour statue sur les réclamations auxquelles peut donner lieu la position des questions. Les questions posées sont successivement résolues; le président recueille les voix. La décision, tant contre l'accusé que sur les circonstances atténuantes, ne peut être prise qu'aux deux tiers des voix, et, dans le calcul de ces deux tiers, les fractions, s'il s'en trouve, sont comptées en faveur de l'accusé. Il en est de même pour l'application de toute peine afflictive ou infamante. L'arrêt est prononcé publiquement; il contient les questions qui ont été posées, les motifs de la décision et le texte de la loi qui a été appliquée. Il constate l'existence

de la majorité requise. S'il porte condamnation à une peine afflictive ou infamante, il est affiché dans les chancelleries des consulats.

Si l'accusé est contumace, il est procédé conformément aux articles 465 et suivants du Code d'Instruction criminelle. Néanmoins, lorsque l'accusé est domicilié dans une des circonscriptions consulaires auxquelles s'appliquent les lois des 28 mai 1836 et 8 juillet 1852, l'ordonnance de contumace est notifiée tant à son domicile qu'à la chancellerie du consulat, où elle doit être affichée. I. C. 465.

Les contraventions, les délits et les crimes commis par des Français dans les circonscriptions consulaires ci-dessus désignées sont punis des peines portées par les lois françaises. Toutefois, en matières correctionnelle et de simple police, après que les juges ont prononcé la peine de l'emprisonnement, ils peuvent, par une disposition qui doit être insérée dans l'arrêt ou jugement de condamnation, convertir cette peine en une amende spéciale, calculée à raison de dix francs au plus par chacun des jours de l'emprisonnement prononcé. Cette amende spéciale est infligée indépendamment de celle qui aurait été encourue par le délinquant aux termes des lois pénales ordinaires. Les contraventions aux règlements faits par les consuls pour la police de leurs territoires sont punies d'un emprisonnement qui ne peut excéder cinq jours, et d'une amende qui ne peut excéder quinze francs. Ces deux peines peuvent être prononcées cumulativement ou séparément.

Les arrêts des cours impériales rendus dans les cas ci-dessus mentionnés peuvent être attaqués par la voie de cassation, pour les causes et selon les distinctions énoncées au titre III du livre II du Code d'Instruction criminelle. Si la cassation d'un arrêt est prononcée, l'affaire est renvoyée devant une autre cour, pour être procédé et statué de nouveau dans les formes spéciales que nous avons indiquées.

Les consuls doivent envoyer au ministère des affaires étrangères un extrait des ordonnances rendues par eux, et des ju-

gements correctionnels prononcés, un mois au plus tard après que ces ordonnances ou jugements sont intervenus. Le dit extrait est transmis par le ministre des affaires étrangères au ministre de la justice. L'officier qui exerce la juridiction consulaire en Chine doit de plus, aux termes de la loi du 8 juillet 1852, adresser directement un pareil extrait au procureur général près la cour de Pondichéry.

Sur les instructions qui leur sont transmises par le ministre de la justice, les procureurs généraux ont le droit de se faire envoyer les pièces et procédures. Lorsqu'ils exercent leur droit d'opposition ou d'appel, ils doivent en faire la déclaration au greffe des cours. S'il s'agit d'une opposition, ils la font dénoncer à la partie, avec sommation de produire son mémoire, si elle le juge convenable. S'il s'agit d'un appel, ils font citer la partie. Les déclaration, notification et citation ci-dessus ont lieu dans le délai de six mois à compter de la date des ordonnances ou jugements, sous peine de déchéance.

Lorsqu'il y a lieu de faire embarquer un condamné ou un prévenu, ainsi que des pièces de procédure et de conviction, les capitaines de navires français sont tenus d'obtempérer aux réquisitions du consul, sous peine d'une amende de cinq cents francs à deux mille francs, qui est prononcée par le consul, à charge d'appel devant la cour. Ils peuvent en outre être interdits du commandement par arrêté du ministre de la marine. Toutefois ils ne sont pas tenus d'embarquer des prévenus au delà du cinquième de l'équipage de leurs navires.

Les frais de justice, dans lesquels doit être comprise l'indemnité due aux capitaines pour le passage des prévenus, sont avancés par l'État; les amendes et autres sommes acquises à la justice sont versées au trésor public.

Les art. 82 et 83 de l'édit du mois de juin 1778 autorisent les consuls dans les Échelles du Levant et de Barbarie à faire arrêter et renvoyer en France le Français, qui, par sa mauvaise conduite, ses intrigues ou toute autre cause, exposerait l'honneur de la nation ou la sûreté de ses compatriotes.

La loi du 8 juillet 1852 attribue le même droit aux consuls de France en Chine et dans les États de l'iman de Mascate.

TITRE VII.

DE L'EFFET DES LOIS, ACTES ET JUGEMENTS ÉTRANGERS, DEVANT LES TRIBUNAUX FRANÇAIS.

1475. Il n'est point d'État dont les tribunaux ne puissent avoir à décider quelques contestations relatives à des conventions faites, à des actes rédigés, ou à des jugements rendus en pays étranger : ce qui nécessite l'application de lois étrangères. Nous croyons donc utile d'exposer les principales règles suivant lesquelles les tribunaux français doivent, lorsque des contestations commerciales sont portées devant eux, apprécier les demandes ou les exceptions des parties, dont le jugement dépend de l'application de lois étrangères.

Nous diviserons ce titre en deux chapitres. Dans le premier, nous indiquerons les diverses causes qui peuvent donner lieu à invoquer devant les tribunaux français des lois, actes ou jugements étrangers ; dans le second, par quels principes les tribunaux français doivent se diriger.

CHAPITRE PREMIER.

Dans quels cas les tribunaux français ont à statuer d'après les lois, actes ou jugements étrangers.

1476. Un tribunal français peut avoir à prononcer entre deux étrangers, ou entre un Français et un étranger, ou même entre deux Français, qui ont contracté en pays étranger d'après des lois étrangères.

Dans ces cas, on doit, pour ce qui tient à l'application des règles que nous allons offrir, considérer comme étranger le Français devenu étranger par l'une des causes prévues par les lois ; et comme Français, non-seulement l'étranger naturalisé, Nap.
ce qui ne peut faire l'objet du plus léger doute (1), mais en- 17.

(1) Rej., 27 mars 1833, D. 33, 1, 172.

Nap. 13. core l'étranger légalement admis à fixer son domicile en France (1). De plus, lorsque l'étranger débiteur ou créancier est décédé, les principes qui lui auraient été applicables le sont à ses héritiers (2).

Nous diviserons ce chapitre en trois sections.

SECTION PREMIÈRE.

Des contestations entre deux étrangers.

1477. Si un étranger en poursuit un autre, soit de sa nation, soit d'une nation différente, devant un tribunal français, pour une affaire commerciale, que la loi attribue spécialement à ce tribunal, ou que les contractants lui ont attribuée par une élection de domicile légale ou conventionnelle, suivant ce que nous avons dit à ce sujet n° 1353, le défendeur ne peut décliner la juridiction, sous le seul prétexte qu'il est étranger, et qu'il n'a pas de domicile en France.

Lors même que ces circonstances ne se rencontrent pas, un étranger peut encore en traduire un autre devant un tribunal français, accessoirement ou incidemment à une contestation dont ce tribunal serait légalement saisi (3), suivant les règles expliquées n° 1356.

Hors ces cas, la règle, d'après laquelle, en toute action personnelle ou mobilière, le demandeur doit suivre la juridiction
Proc. 59. du défendeur, semblerait devoir conserver toute sa force, et par conséquent l'étranger ne devrait être traduit que devant les tribunaux de sa patrie. Mais l'intérêt du commerce a in-
Proc. 420. troduit deux exceptions à cette règle : 1° lorsque la promesse de l'étranger envers l'autre étranger a été faite en France, et que la marchandise qui en était l'objet y a été ou a dû y être livrée ; 2° lorsque le payement de la chose promise ou livrée par le créancier a dû être fait en France.

La compétence des tribunaux de commerce, fondée sur

---

(1) Rej., 30 novembre 1814, D. 15, 1, 144.

(2) Rej., 1er juillet 1829, D. 29, 1, 405.

(3) Rej., 22 janvier 1806, D. 6, 1, 160. Rej., 19 mai 1830, D. 30, 1, 245.

l'une ou l'autre de ces circonstances, embrasse *toutes personnes :* c'est en quelque sorte une loi de police, à laquelle les étrangers n'ont pas le droit de se soustraire ; de manière que celui qui est assigné devant un tribunal français, dont la compétence est assurée par l'effet de l'une ou de l'autre de ces règles de compétence, ne peut en décliner la juridiction (1). Com. 631.

Ces deux causes, qui donnent lieu à la compétence des tribunaux de commerce français sur les étrangers, ne doivent pas être confondues.

Pour l'application de la première, il faut la réunion de deux circonstances, savoir : la promesse faite en France et la livraison convenue pour y être faite également. Ainsi, lorsqu'il sera intervenu en France, entre deux étrangers, une convention relative à des marchandises qui doivent être livrées en pays étranger, le seul fait de la convention en France ne rendra pas les tribunaux français compétents pour connaître de la livraison ; réciproquement, le seul fait que la marchandise a été livrée en France, si la convention avait été faite en pays étranger, ne donnerait point lieu à la compétence. Mais quelque part que la convention ait été faite, quelque part même que la marchandise ait été livrée, (et à bien plus forte raison si elle a été livrée en France), le seul fait que le payement devait y être effectué rendra les tribunaux français compétents.

Nous allons présenter quelques exemples, à l'aide desquels on pourra décider les questions, souvent très-variées, qui peuvent naître dans ce cas.

Un Anglais prétend avoir vendu des marchandises à un autre Anglais, ou à tout autre étranger, et pour l'exécution de cette vente il le traduit devant un tribunal français. Ce tribunal n'étant pas celui du domicile du défendeur, puisque nous supposons que celui-ci n'a pas été admis au domicile en

---

(1) Rej., 6 février 1822, D. 22, 1, 118, semblait décider le contraire. Mais l'affirmative est établie par Rej., 24 avril 1827, D. 27, 1, 214; Cass., 26 novembre 1828, D. 29, 1, 36; Rej., 26 janvier 1833, D. 33, 1, 54.

France, ne pourra se déclarer compétent, quand même la promesse aurait été faite en France, s'il n'est pas prouvé en outre que la marchandise devait y être livrée, ou qu'elle l'y a été. Il ne sera pas davantage compétent, si, cette première condition manquant, il n'est pas prouvé que le payement, quelque part qu'ait été faite la convention, devait être fait en France (1).

Pour établir sa compétence, il faudra donc qu'il acquière la preuve de l'une ou de l'autre condition, d'après les règles que nous avons expliquées n° 1354.

En ce qui touche la première, savoir, la promesse et la livraison en France, c'est un fait facile à vérifier.

En ce qui touche la seconde, il peut y avoir de l'incertitude, chaque fois que les contractants ayant gardé le silence sur le lieu du payement, on restera réduit à la seule présomption expliquée nos 186 et 201, que celui qui s'oblige est réputé avoir promis de payer à son domicile, à moins de circonstances contraires.

Une distinction nous paraît propre à résoudre les incertitudes, en conciliant les principes avec l'intérêt du commerce. Ou l'étranger défendeur n'a en France qu'une simple habitation momentanée ou d'occasion, tandis que sa maison de commerce est dans sa patrie ; alors, il est incontestable qu'il ne peut être présumé avoir promis le payement en France. Ou il a en France une maison, un établissement commercial ; alors, quoique cet établissement, cette maison de commerce, ne constituent point un domicile proprement dit, la raison veut que l'étranger, qui, s'éloignant de sa patrie, est venu en
Nap. 17. France placer le siége de son commerce, soit censé avoir entendu et annoncé au public, dont la foi ne doit pas être trompée, qu'il entendait y faire ses payements. En agissant ainsi, il a donné droit de l'actionner en France, non-seulement chaque fois qu'il n'a pas fait d'autre indication de payement dans ses obligations, mais encore lorsque ayant fait

(1) Rej., 28 juin 1820, D. 20, 1, 552.

une indication hors de France, le créancier, après avoir requis inutilement satisfaction dans le lieu indiqué, vient le poursuivre dans son établissement commercial en France. La même présomption aurait lieu, si, depuis qu'il est établi en France, il avait fait en pays étranger la promesse pour laquelle il est poursuivi, pourvu qu'on prouve que les marchandises ont été appliquées à son établissement français.

1477 *bis*. Ce que nous venons de dire pour les négociations du genre de la vente s'appliquerait à des promesses de payer des sommes d'argent, même souscrites hors de France; parce que l'étranger, qui a formé un établissement commercial en France, est réputé y avoir sa caisse et les fonds nécessaires pour acquitter ses dettes. Il faut dire seulement que si l'obligation indiquait un lieu de payement en pays étranger, le demandeur devrait prouver qu'il a inutilement réclamé son payement au lieu indiqué, avant de poursuivre son débiteur devant le tribunal français dans le territoire duquel celui-ci a formé son établissement commercial.

Nous n'avons pas besoin de nous expliquer sur les obligations résultant d'effets de commerce négociables; les règles développées n° 421 seraient incontestablement applicables à des étrangers signataires de ces effets.

On peut, d'après ce que nous avons dit, résoudre de même d'autres questions analogues. Ainsi, deux commerçants étrangers, établis en France, quoique sans autorisation de domicile, se sont liés d'affaires en compte courant; celui des deux qui se prétend créancier pour solde a le droit d'assigner son adversaire devant le tribunal français où réside ce dernier. Un commerçant, qui fait des affaires par compte courant en France, y a évidemment sa caisse; c'est au lieu où il a ainsi établi son commerce qu'il est réputé avoir promis de payer ses soldes et balances : prétendre qu'il a entendu renvoyer ses créanciers commerciaux à le poursuivre au lieu de son domicile légal, et que ceux-ci sont présumés y avoir consenti, lorsqu'ils entraient en compte courant avec lui, ce serait une prétention aussi extravagante que déloyale.

Les questions qui naîtraient d'une obligation de faire peuvent être éclaircies avec le secours des mêmes principes. Deux étrangers ont chacun une maison en France; l'un charge l'autre d'une commission ou de tout autre mandat salarié : le créancier aura le droit d'assigner son débiteur devant le tribunal français où celui-ci a établi sa maison de commerce. Mais si le débiteur n'a point de maison de commerce en France, le créancier, s'il n'est pas dans l'hypothèse prévue n° 1355, ne pourra saisir de sa demande un tribunal français, sauf à lui à conserver par voie de rétention les valeurs ou objets entrés dans ses mains par suite de la préposition ou commission; et par la même raison, lorsqu'il sera assigné, il pourra faire valoir ses réclamations par voie d'exception.

1477 *ter*. Hors les cas que nous venons d'indiquer, et ceux que l'analogie fera aisément résoudre, les tribunaux français ne doivent point connaître de contestations entre étrangers, quand même il s'agirait d'affaires commerciales (1). Mais nous devons faire remarquer que cette incompétence ne tenant qu'au droit des personnes, et non à la matière, l'étranger assigné en France, qui, pour avoir défendu au fond devant un tribunal français, verrait son déclinatoire rejeté, ne pourrait se pourvoir devant la cour de cassation pour faire renvoyer la cause devant le tribunal étranger de son domicile, parce que l'institution de cette cour ne lui permet de prononcer de règlement de juges qu'entre des tribunaux français (2). Cet étranger n'aurait d'autre voie que l'appel; et si, au lieu d'invoquer l'incompétence en appel, il défendait au fond, il ne pourrait se faire un moyen de cassation de ce que le tribunal n'était pas compétent (3) : ce qui ne ferait aucun

(1) Rej., 28 juin 1820, D. 20, 1, 552.

(2) Rej., 25 janvier 1825, D. 25, 1, 61.

(3) Rej., 7 messidor an XI, et 27 germinal an XIII, Répertoire de jurisprudence, v° Étranger, t. VI, p. 315, 5e édition. Rej., 5 frimaire an XIV, D. 6, 2, 21. Rej., 4 septembre 1811, D. 12, 1, 96. Rej., 30 juin 1823, D. 23, 1, 338. Rej., 29 mai 1833, D. 33, 1, 252.

préjudice au droit des tribunaux français de se dessaisir d'office en tout état de cause (1).

Il faut cependant faire une exception pour les cas où, ce qui doit être très-rare, il serait convenu entre le gouvernement français et une puissance étrangère que les tribunaux de France ne connaîtront pas même des contestations commerciales entre deux sujets de cette puissance. L'incompétence prendrait un caractère, qui pourrait autoriser le défendeur à l'invoquer, même après avoir défendu au fond, comme nous avons vu, n° 1370, que pouvait l'être une incompétence d'attribution, parce que l'ordre public est intéressé au maintien des traités. Mais il est évident que si un étranger avait été condamné, sans avoir invoqué ce moyen à quelque époque de la procédure que ce fût, la décision qui aurait acquis l'autorité de la chose jugée serait irrévocable. Aucune autorité ne pourrait en arrêter l'exécution en France.

A la vérité, une difficulté assez sérieuse se présenterait. La partie condamnée pourrait avoir porté la cause devant un tribunal étranger, et y avoir obtenu une décision diamétralement contraire à celle des tribunaux de France. Dans cette position il faut distinguer. Si le jugement étranger n'est pas exécutoire en France par suite de quelque convention diplomatique, lorsqu'on viendra en demander l'exécution, elle devra être refusée, précisément par le motif que tout est jugé par les tribunaux français. Si, ce qu'on peut difficilement supposer, un arrêt autorisait cette exécution, il devrait être cassé pour violation de l'autorité de la chose jugée; et si enfin, ce qui est encore moins supposable, le défendeur à cette demande en exécution était si mal éclairé sur ses droits qu'il laissât passer en force de chose jugée la décision qui rendrait exécutoire le jugement étranger, contraire à celui qu'il avait obtenu en France, il serait réputé, conformé-

---

(1) Rej., 8 avril 1818. D. 22, 1, 117. Rej., 14 avril 1818, D. 19, 1, 103. Rej., 30 juin 1823, D. 23, 1, 338. Rej., 2 avril 1833, D. 33, 1, 250.

ment à l'article 88 de la loi du 18 mars 1800 (27 ventôse an VIII), avoir transigé, sans préjudice du droit qu'aurait le procureur général près la cour de cassation de provoquer l'annulation de cet arrêt dans l'intérêt de la loi.

Si le jugement étranger, diamétralement contraire à celui qui a été rendu en France, y est exécutoire en vertu d'une convention diplomatique, la difficulté est plus grande; car il se trouvera qu'à l'occasion de la même question une décision exécutoire déclarera qu'une partie a des droits, et une décision également exécutoire déclarera que l'autre a ces mêmes droits. Mais puisque la législation positive garde le silence, on peut y suppléer à l'aide des principes généraux. Il est évident que, dans cet état, celui que le jugement français a condamné opposera à l'exécution de ce jugement l'exception fondée sur sa libération résultant du jugement étranger. Le tribunal saisi de cette opposition devra prononcer, et ordonner que celui des jugements diamétralement contraires, qui a acquis le premier l'irrévocabilité attachée à la chose jugée, soit exécuté; car le droit était acquis avant le jugement contraire que l'adversaire peut opposer. Si le tribunal ne l'ordonnait pas, son jugement devrait être infirmé, ou, s'il était en dernier ressort, il devrait être cassé.

1477 *quater*. Ce qui vient d'être dit ne s'applique point à l'étranger défendeur, qui, ayant en France une résidence autorisée, jouirait des droits civils. Les effets de cette qualité sont actifs et passifs; et par cela seul qu'il est admis à exercer les droits civils en France, et qu'il peut invoquer le droit d'être jugé par les tribunaux français, comme on l'a vu n° 1476, il doit subir leur juridiction, lorsqu'il est assigné devant eux, quoique, s'il était simple étranger, il fût autorisé à la décliner. Ce principe nous paraît vrai, quand même la cause de la demande serait antérieure à l'autorisation (1).

Cette exception peut encore être étendue d'après les circonstances : ainsi, l'étranger, qui, de fait, a formé un éta-

(1) Rej., 27 mars 1833, D. 33, 1, 172.

blissement commercial en France, sans qu'il ait précisément obtenu l'autorisation de s'y fixer, peut (1), surtout s'il a déjà dans d'autres affaires de même nature reconnu la compétence des tribunaux français, être traduit devant eux par un autre étranger, qui lui aurait expédié des marchandises à titre de vente, de commission, de participation ; ainsi, l'étranger qui n'aurait pas cette résidence ou cet établissement, mais qui ne serait traduit devant un tribunal français que pour voir rendre exécutoire le jugement rendu contre lui dans son pays, suivant les règles que nous donnerons dans le chapitre suivant, ne pourrait en décliner la juridiction.

SECTION II.

Contestations entre un Français et un étranger.

1478. Tout Français qui aurait à exercer des droits contre un étranger, soit en vertu de conventions expresses ou tacites, soit par l'effet de quasi-contrats, soit pour réparations pécuniaires des suites d'un délit ou d'un quasi-délit, peut le traduire devant un tribunal français (2). Ce n'est plus ici le Nap. 14
cas de distinguer si la négociation a été contractée, ou si le fait s'est passé en France ou en pays étranger, avec ou sans élection de domicile ; s'il existe ou non des traités qui accordent l'exécution parée aux jugements rendus par les tribunaux du pays dont le défendeur est sujet : la seule qualité de Français suffit. Peu importe que l'obligation ait été ou n'ait pas encore été reconnue par l'étranger défendeur, puisque, s'il avait, par la dénégation de sa qualité d'obligé, la faculté de décliner la juridiction française, le but que le législateur s'est proposé d'être favorable aux Français serait sans peine éludé. La circonstance que le Français demandeur avait un domicile dans le pays de l'étranger qu'il assigne, à l'époque où est née l'obligation, et même qu'il aurait conservé ce domicile, sans toutefois avoir abdiqué la qualité de Français, ne nous paraîtrait pas un obstacle à l'exercice de cette faculté.

---

(1) Rej., 26 avril 1832, D. 32, 1, 184.
(2) Cass., 13 décembre 1842, D. 43, 1, 15.

Il pourrait y avoir plus de difficulté dans le cas où un engagement contracté par un étranger envers un autre étranger, et non payable en France, aurait été cédé à un Français. D'abord la question ne sera jamais douteuse si la cession a eu lieu pour un effet négociable, puisqu'on devrait observer dans ce cas les règles données n°s 428 et suivants. Dans les autres cas, nous pensons que la compétence du tribunal français ne pourrait être déclinée par l'étranger débiteur cédé, à moins qu'il ne parût par les circonstances que cette cession fût frauduleuse, et ait eu pour seul objet de distraire le débiteur de ses juges naturels (1).

Mais cette faculté qu'a un Français, d'assigner un étranger devant les tribunaux français, est modifiée dans les cas où des conventions diplomatiques légalement formées assurent aux étrangers, qui ont contracté avec des Français, et par réciprocité aux Français dans la même position, le droit de ne pouvoir être traduits que devant leurs juges naturels; alors le traité fait loi (2).

Toutefois, nous n'hésitons pas à penser que cette dérogation ne peut concerner que les actions principales, et non celles qui résulteraient de la garantie ou de la solidarité, et que, nonobstant des traités, l'étranger, qui serait assigné en France avec des justiciables des tribunaux français en payement d'une lettre de change ou de tout autre effet négociable, ne pourrait décliner la juridiction française; il en serait de même du cas où cet étranger ferait partie d'une société, dont le siége serait établi en France.

1478 *bis*. Il reste à déterminer quel doit être le tribunal de France qui connaîtra de l'action intentée contre un étranger par un Français qui a droit de l'assigner en France. Les règles, que nous avons données n°s 1361 et suiv., doivent être observées; et par conséquent il ne peut jamais y avoir

(1) Rej., 25 septembre 1829, D. 29, 1, 364.
(2) Cass., 12 novembre 1832, D. 33, 1, 109.

de difficulté sérieuse quand l'étranger est assigné en vertu de la solidarité ou de la garantie (1).

Mais lorsqu'il s'agit d'une demande principale, il peut arriver que les moyens que nous avons indiqués, pour déterminer le tribunal français compétent, manquent, et que la cause n'étant pas de nature à être portée ailleurs que devant le tribunal du défendeur, on ait à rechercher le tribunal français, présumé, à l'égard de cet étranger, être celui de son domicile. Il est naturel, si cet étranger défendeur a une habitation quelconque en France, qu'on puisse le traduire devant Proc.
le tribunal auquel ressortit cette habitation, laquelle devient 69.
une sorte de domicile de juridiction (2), ainsi que nous l'avons expliqué n° 1365. Si, ce qui doit être rare, ce dernier moyen manquait encore, le demandeur pourrait porter la cause au tribunal dont il est lui-même justiciable, et devant lequel son adversaire pourrait l'assigner, s'il avait quelques demandes à diriger contre lui (3).

Nous n'avons rien de particulier à dire des actions dans lesquelles l'étranger serait demandeur contre un Français. S'il le traduit devant un tribunal de commerce de France, il doit observer les mêmes règles et obtenir le même accueil qu'un Français, sans être astreint à fournir caution comme en matière civile, ainsi que nous l'avons vu n° 1362. Mais Nap.
cette dernière faveur ne pourrait pas être invoquée par l'é- 16.
tranger, qui, incidemment, formerait une demande en vérification d'écritures ou en faux incident, dont le renvoi serait porté au tribunal civil, suivant ce qui a été dit n° 1373. Il devient en quelque manière demandeur, non plus devant un tribunal de commerce pour une opération commerciale, mais devant un tribunal civil pour une contestation purement civile; et d'ailleurs il peut résulter de pareils incidents des dom-

(1) Rej., 1er juillet 1829, D. 29, 1, 405.

(2) Règl. de juges, 8 thermidor an XI, D. 3, 1, 738. Rej., 27 juin 1809, D. 9, 2, 114.

(3) Rej., 7 septembre 1808, D. 8, 1, 449.

mages-intérêts d'une grande importance, qu'il faut assurer par une caution préalable.

Lorsqu'un Français use du droit dont nous venons de parler, de traduire un étranger devant les tribunaux français, celui-ci ne peut décliner la juridiction, sous prétexte que la même cause est déjà pendante devant un tribunal étranger, quand même il y aurait été assigné à la requête de ce Français. Mais si le tribunal étranger avait rendu son jugement, le Français ne pourrait plus assigner de nouveau son adversaire devant un tribunal français (1). Il lui resterait seulement, s'il avait succombé, le droit de réclamer la révision du jugement étranger, comme on le verra n° 1488, lorsque l'exécution en serait demandée contre lui, par voie d'action ou d'exception, devant les tribunaux français.

1479. Dans tous les cas, l'étranger serait fondé à réclamer, pour le succès de sa demande ou de son exception,
Nap. 11. tous les droits civils qu'un traité accorderait aux Français dans son pays; mais il peut être repoussé par une sorte de représailles, si les lois de son pays dénient, dans les mêmes circonstances, aux Français, les droits qu'il veut exercer.

Il pourrait aussi, dans les mêmes cas, invoquer les droits qu'on appelle *communs*, et qui, tenant moins aux lois privées ou politiques qu'à la loi naturelle, sont accordés, en tous pays policés, aux étrangers, sans stipulation expresse.

C'est par suite de ce principe qu'une convention diplomatique n'est pas nécessaire pour qu'un étranger ait le droit d'ester en jugement, ou d'être entendu comme témoin, ou enfin d'acquérir par vente ou par échange. C'est aussi par la même raison que les divers moyens de garantir la propriété industrielle, dont nous avons parlé n°s 109 et suiv., quoique appartenant entièrement au droit privé, et même variant suivant la différence des législations, peuvent, conformément à ce qui a été dit n° 111, être invoqués par les étrangers, sans qu'aucun traité soit nécessaire pour leur en assurer

---

(1) Rej., 15 novembre 1827, D. 28, 1, 23.

l'exercice. Ainsi, quoique les règles sur la manière d'établir et d'acquérir des priviléges ou des hypothèques soient arbitraires, l'étranger, créancier d'un Français, doit jouir en France des mêmes avantages que si sa créance appartenait à un Français.

Il est vrai que dans tous ces cas, et dans tous autres semblables, l'exercice de ces droits est assujetti aux conditions que les lois françaises imposent aux Français, et que l'étranger doit s'y soumettre, quand même un Français n'y serait pas obligé dans le pays de cet étranger. Mais c'est un inconvénient qui naît de la nature des choses; et en général on ne peut pas dire qu'un gouvernement soit injuste, et s'expose à des représailles méritées, quand il ne fait aucune acception des personnes, et qu'il place les étrangers, pour l'exercice de leurs intérêts privés, dans la même position que ses nationaux (1).

SECTION III.

Des contestations entre deux Français qui ont contracté sous l'empire de lois étrangères.

1480. Aucune des difficultés, qui ont fait l'objet des deux sections précédentes, ne peut s'élever lorsqu'il s'agit de juger, en France, entre deux Français, ou entre un Français et un étranger admis à résider en France, ou entre des étrangers ainsi admis, une contestation à laquelle donne lieu Nap.
une convention passée sous l'empire de lois étrangères. On 15.
observe toutes les règles sur la compétence territoriale, expliquées nos 1353 et suivants.

Mais il peut se présenter des difficultés sur la manière d'appliquer ces lois ou d'interpréter ces actes, rédigés en un style et d'après des usages étrangers. Ces difficultés étant communes à tous les cas qui ont fait la matière des deux sections précédentes, nous allons nous en occuper dans le chapitre suivant.

---

(1) Rej., 10 août 1813, D. 13, 1, 500.

CHAPITRE II.

Par quels principes les tribunaux français peuvent juger les actes passés en pays étranger.

1481. Tout tribunal saisi d'une contestation doit la juger, à moins qu'il ne se déclare incompétent; il ne peut, sans déni
Nap. 4. de justice, refuser de prononcer, sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi.

Mais quelles lois les tribunaux français peuvent-ils appliquer, chaque fois que, par suite de ce qui a été dit dans le chapitre précédent, ils ont à statuer sur des conventions ou des faits passés en pays étranger, qui se réfèrent à des dispositions de lois étrangères? Investis, en vertu des lois françaises, du droit de juger, il semble qu'ils ne peuvent, sans manquer à leurs devoirs, suivre dans leurs jugements d'autres lois que celles de la France; qu'agir autrement, ce ne serait pas seulement s'écarter de leur institution, ce serait encore s'exposer à commettre des injustices. Quelques connaissances théoriques qu'on leur suppose des lois étrangères, ils auront à se défier des difficultés que présente l'interprétation de la loi, même la plus claire, et de celles qui résultent d'usages, d'idiomes, de termes locaux, qui nécessairement leur sont peu connus. Cependant, une application rigoureuse et indéfinie de ces principes, vrais en eux-mêmes, conduirait à trop d'inconvénients. Ils sont modifiés par un grand nombre d'exceptions, que la nature des choses commande, et que la législation française a elle-même consacrées.

Les principaux objets de ces modifications se trouvent dans ce qui concerne la capacité des parties contractantes, la forme, le caractère exécutoire des actes qui servent de fondement à une demande, et les effets de ces actes.

Nous allons en faire l'objet de trois sections.

SECTION PREMIÈRE.

De l'application des lois étrangères relativement à la capacité des contractants.

1482. Un acte, quel qu'il soit, ne peut être stipulé que par des personnes capables de s'engager; et le consentement

général des nations civilisées a voulu que ce qui concerne la capacité d'un individu fût réglé par les lois du pays auquel il appartient. Une personne déclarée incapable par la loi du pays dont elle est sujette ne peut être relevée de cette incapacité par l'application d'une loi française. Elle n'est capable que dans les limites de sa loi nationale (1), pour les actes qu'elle lui permet, et même qu'en remplissant les conditions prescrites par cette loi. Ainsi, les Français mineurs, incapables de s'obliger pour engagements de commerce, s'ils n'ont été émancipés et autorisés, comme on l'a vu n° 57, ne peuvent s'obliger pour affaires commerciales en pays étranger, quand même la loi de ce pays n'exigerait pas ces conditions. Ainsi, la femme d'un Français, qui ne serait point marchande publique, n'est pas réputée avoir valablement contracté des engagements, même pour le commerce, si elle n'était autorisée par son mari. L'incapacité de ces personnes les suit partout. Peu importerait, dans ce dernier cas, que cette femme eût contracté dans son pays d'origine, dont la loi n'exigerait pas cette autorisation. En épousant un Français, elle est devenue Française, et sa capacité est réglée par les lois françaises.

Nap. 3.

Nap. 12.

1432 *bis*. Par le même motif, les tribunaux français ne peuvent considérer comme valables les engagements commerciaux qu'auront souscrits, en France, des mineurs ou des personnes du sexe, à qui la loi de leur pays en aurait refusé la capacité, lors même que les lois dont ces individus sont sujets exigeraient des conditions autres que celles que prescrivent les lois françaises; car l'intérêt d'un gouvernement est de faire respecter, en faveur du sujet d'un autre, lorsqu'il est traduit devant les tribunaux de son territoire, les lois sur la foi desquelles cet étranger a contracté, et même de ne pas tolérer qu'il se soustraie, en changeant de juridiction, aux lois qui règlent sa capacité, et auxquelles le soumet, quelque part qu'il habite, la fidélité qu'il doit à son souverain. Sans cela,

(1) Cass., 1er février 1813, D. 13, 1, 130.

ce gouvernement exposerait ses propres sujets à ce que d'autres les traitassent avec la même injustice, en usant de ce qu'on nomme droit de *rétorsion* ou de *représailles*.

Mais aussi, l'étranger, né sous une législation qui n'exige pas autant de formalités que celle de France pour qu'un mineur ou une personne du sexe soit autorisé à faire le commerce, ne pourrait pas s'étayer de nos lois pour se soustraire à son engagement. On ne peut avoir le droit d'invoquer sur le même objet deux législations différentes. La loi qui règle la capacité de l'étranger le suit partout ; il serait contraire à la justice qu'il puisât dans une législation, à laquelle il n'est pas soumis, un avantage que ne lui accorde pas la sienne propre.

1483. Toutefois, les règles que nous venons d'exposer ne doivent pas s'appliquer à certaines prohibitions particulières, par exemple à celles qui sont faites aux personnes nobles ou constituées en dignité, de souscrire des lettres de change ou autres engagements qui entraînent la contrainte par corps. En vain dira-t-on que c'est une loi personnelle, qui suit l'étranger partout où il peut aller ; qu'il en est dans ce cas comme d'un mineur, d'une femme en puissance de mari, et qu'on doit connaître l'état et le pouvoir de la personne avec qui on traite !

Ce principe ne peut s'appliquer qu'à l'état universel, comme celui de majeur ou de mineur, de femme en puissance de mari ou libre de cette puissance. Toutes les nations civilisées se sont accordées à ne reconnaître la capacité qu'à un certain âge, à placer la femme dans la dépendance plus ou moins étroite de son mari. Quiconque traite avec un individu peut donc lui demander la preuve qu'il est majeur, et, s'il est mineur, s'éclairer sur les conditions d'après lesquelles il peut s'engager valablement ; quiconque contracte avec une personne du sexe peut s'assurer si elle est ou non mariée. Dans l'un et l'autre cas, on peut prévenir le danger des fausses allégations, en demandant des garanties, en exigeant que la personne se fasse certifier ; ce qui n'est pas plus difficile que l'attestation d'identité exigée dans un grand nombre de cir-

constances. Au contraire, les prohibitions faites à raison des qualités sont plus arbitraires ; elles sont fondées sur une utilité moins générale, et nous ne pensons pas qu'elles puissent être invoquées plus que celles dont nous avons parlé n°s 72 et suivants. Au moins, cette exception ne serait-elle susceptible d'admission qu'entre les sujets du même État, ou chaque fois que l'incapacité aurait été connue de celui qui a traité avec l'incapable, et seulement si la loi qui crée cette incapacité prononçait la nullité de l'obligation.

On peut, à l'aide de ces principes, résoudre la question à laquelle donnerait lieu un payement fait, en pays étranger, par un Français dont la faillite ouverte en France serait régie par les lois françaises. Nous n'hésitons point à croire que, s'il a été fait à un Français, ce payement ne soit susceptible d'annulation par les tribunaux français, dans les cas prévus n° 1139. Il est plus douteux que l'étranger qui l'aurait reçu fût tenu au rapport. Du reste, nous pensons que l'étranger déclaré failli dans son pays ne pourrait obtenir sa réhabilitation des tribunaux français, et que la réhabilitation obtenue par un failli français, en pays étranger, serait sans effet en France.

1484. Les divers obligés à une même dette peuvent être soumis, en ce qui touche la capacité, à des législations différentes ; ce qui doit produire un conflit chaque fois qu'il faut considérer les effets des actes entre les créanciers et les débiteurs.

La règle la plus sûre qu'on puisse offrir est que, si plusieurs personnes sont tenues de la même obligation, les exceptions, que l'une d'elles puise dans la loi à laquelle elle est spécialement soumise, ne sont qu'en sa faveur, et ne peuvent être Nap.
étendues à ses codébiteurs, qui ne sont point soumis à une loi 2012.
semblable : c'est la conséquence des principes expliqués n° 182. Il en serait de même dans les recours que les divers coobligés pourraient exercer les uns contre les autres : ils auraient le droit de faire valoir mutuellement les exceptions qui leur sont

personnelles, d'après les législations particulières des pays auxquels chacun d'eux appartient.

SECTION II.

De l'application des lois étrangères relatives à la forme et au caractère exécutoire des actes.

1485. Lors même que les contractants sont capables de s'obliger, l'acte qui constate leurs conventions ne peut être rédigé qu'avec certaines formes extérieures, pour lesquelles il est naturel de croire qu'ils n'ont pu consulter ni voulu suivre d'autres lois que celles du lieu de cette rédaction. Quand ils ne feraient qu'user du droit incontestable de choisir cette forme plutôt qu'une autre, par cela seul qu'ils l'ont employée, les tribunaux français, saisis des contestations qui naissent de ces actes, ne peuvent les déclarer irréguliers, pour défaut de conformité à la loi française.

Il importe toutefois de faire observer que souvent un titre de créance, par exemple une lettre de change, est l'objet de contrats successifs, tels qu'acceptation, négociation par endossement, etc. Chacune de ces négociations étant indépendante de l'acte principal, si elle a été faite dans un lieu particulier de rédaction, c'est d'après la loi de ce lieu qu'elle doit être appréciée. Nos lois offrent de fréquentes applications du
Nap. principe que la forme de chaque contrat est réglée par la loi
1317. du lieu où il est passé.

1485 *bis*. Il ne faut pas confondre, comme nous l'avons dit n° 191, dans la rédaction d'un acte, les expressions qui constituent l'essence du contrat avec celles qui n'attestent que les formes particulières dont il peut être revêtu. Ces dernières peuvent être arbitraires, tandis que les premières sont tellement indispensables, qu'il n'y a pas d'acte, ou qu'il y a une autre espèce d'acte produisant des effets différents.

Déjà, d'après cette distinction, nous avons fait remarquer, n° 462, que l'omission de certaines énonciations dans une lettre de change pourrait faire qu'il n'en résultât aucune obligation, si ces énonciations étaient indispensables pour l'exis-

tence et la validité d'un engagement quelconque. Il n'est pas douteux que des lettres de change, quoique tirées en pays étranger, qui ne contiendraient pas des énonciations de cette espèce, ne dussent être déclarées nulles en France, parce que les règles sur la validité intrinsèque des conventions dérivent du droit naturel, et sont de toutes les législations. Ainsi, conformément à ce qui a été dit n° 910 et suiv., pour qu'un contrat à la grosse, souscrit par un capitaine dans un pays où l'on n'exige pas les formalités prescrites par les lois françaises, fût valable, il faudrait que la nécessité du prêt fût constatée par un moyen quelconque (1) ; car cette nécessité seule a pu l'autoriser.

Mais il est d'autres conditions qui, sans être indispensables pour l'existence de tout engagement en général, distinguent celui auquel elles se rapportent de ceux d'une autre espèce. On peut donner pour exemple, dans la lettre de change, Com.
la nécessité qu'elle soit tirée d'un lieu sur un autre. L'écrit 110.
qui ne contiendrait pas cette condition serait valable, si la loi du pays où il a été fait ne l'exigeait pas ; à plus forte raison pour ce qui concerne la date, et même l'expression de la valeur reçue. Si la loi du pays où la lettre a été rédigée n'exige pas ces indications, comme nous avons vu, n° 331, que cela était exigé en France, les tribunaux français doivent la considérer comme une lettre de change véritable, lorsque, par l'effet du recours en garantie contre un endosseur français, ou de la solidarité, ils sont appelés à prononcer. La même règle s'appliquerait aux acceptations et aux endossements (2).

1486. Mais il faut avant tout s'assurer que l'acte a été passé dans le lieu régi par les lois auxquelles on veut le soumettre. Sur ce point, il ne peut jamais y avoir de doute, quand il s'agit d'un acte présenté comme authentique : il est impossible que les énonciations qu'il contient, ou le lieu de résidence du fonctionnaire par qui on prétend qu'il a été reçu, ne lèvent

(1) Cass., 5 janvier 1841, D. 41, 1, 80, paraît contraire.
(2) Rej., 25 septembre 1829, D. 29, 1, 364.

pas toute incertitude D'ailleurs, celui qui prétend qu'un acte est authentique doit prouver que l'officier qui l'a reçu avait caractère pour le recevoir. On peut, avec ce secours, vérifier facilement si les formes exigées par les lois du lieu et du temps où l'acte a été passé ont été observées.

Il se présente plus de difficultés lorsqu'il s'agit d'actes sous signatures privées. Si l'acte contient la date d'un lieu, il est naturel de croire que les parties ont voulu en suivre les formes; car, l'un des contractants pouvant ignorer la loi en vigueur dans le domicile de l'autre, tous sont présumés vouloir suivre celle du pays où ils ont traité. Si néanmoins l'acte était conforme à la loi du domicile de celui qui s'est obligé, l'équité ne permettrait pas à ce dernier d'invoquer le défaut de conformité à la loi du lieu où il a été passé.

Si l'acte ne contient pas d'indication de lieu, l'aveu des parties, les preuves extrinsèques, les circonstances, dissiperont le doute et apprendront où il a été fait. S'il existe une incertitude absolue, il sera présumé souscrit au domicile de l'obligé.

Il faut encore s'assurer de la vérité extérieure de l'acte, et, à cet égard, on distingue entre les actes authentiques et les actes privés. On a, comme nous l'avons vu n° 1454, la précaution de faire attester la signature de l'officier public qui certifie la copie de l'acte authentique, par une légalisation, c'est-à-dire par la déclaration d'un fonctionnaire, à laquelle le gouvernement français ajoute foi, que celui qui a signé cette copie a bien réellement la fonction qu'il dit avoir, et que sa signature est véritable.

Si l'acte est sous signatures privées, la même précaution, qu'on prend quelquefois, est moins utile, puisque celui contre qui on en fait usage peut le dénier, si l'on prétend qu'il en
Nap. est l'auteur, ou ne pas le reconnaître, si l'écrit est présenté
1323. comme signé par un autre.

A l'aide de ces principes, on pourrait décider facilement ce qui devrait être jugé relativement à des actes de formation ou de dissolution de société, consentis par un Français dans un pays où ces actes ne sont pas assujettis aux formes indiquées

nos 1005 et suiv. Si une contestation à ce sujet se trouvait, par quelque circonstance, portée devant un tribunal français, il ne pourrait déclarer ces actes nuls comme non revêtus des formes requises par la loi française.

1487. Tout ce que nous venons de dire des actes authentiques est uniquement relatif à la preuve que fait l'acte. Si l'on veut en user, soit pour exercer ce qu'on appelle une *exécution parée*, c'est-à-dire faire un commandement, des saisies, soit pour obtenir hypothèque, les actes passés en pays étranger ne donnent pas plus ce droit que des actes sous signatures privées ne le donnent eux-mêmes en France.

Le droit de contraindre un débiteur à exécuter ses obligations par l'emploi de la force publique est une émanation de la souveraineté. Tous les États sont intéressés à maintenir cette règle, tous la respectent et l'invoquent au besoin.

Les cours, les tribunaux, les officiers publics, à qui est confié l'exercice de la juridiction contentieuse ou volontaire, n'ont ce pouvoir que par délégation; et encore, dans les législations qui ont le mieux observé les vrais principes, ce n'est pas le magistrat qui commande l'exécution de ses actes; le titre, en vertu duquel on procède à cette exécution parée, est revêtu d'une formule intitulée au nom du souverain, portant Proc.
ordre d'exécuter l'acte par l'emploi de la force publique, s'il 146,
est nécessaire. 545.

Les actes authentiques passés en pays étranger ne peuvent donc servir en France qu'à former une action; et lorsqu'elle aura donné lieu à une condamnation, c'est le jugement français qui produira l'exécution ou l'hypothèque.

L'acte exécutoire dans le pays soumis au souverain qui en a commandé l'exécution ne peut jouir de la même autorité dans l'étendue d'une autre souveraineté. Le souverain qui élèverait la prétention que les actes dont il a mandé l'exécution la reçussent dans un État autre que celui qu'il gouverne s'arrogerait une autorité qu'il n'a pas : ce serait, de sa part, prétendre qu'il peut exercer des actes de puissance publique hors de son territoire.

Quelquefois des traités entre deux puissances portent que les actes exécutoires chez l'une seront réciproquement exécutoires chez l'autre; mais précisément la nécessité de ces conventions diplomatiques confirme le principe. Ce n'est plus par la puissance du souverain qui a mandé l'exécution que l'acte sera exécuté dans l'étendue des États de l'autre : ce sera parce que celui-ci, en faisant le traité, a consenti que le mandement d'exécution donné par l'autre fût considéré comme donné par lui-même; et quand ses officiers de justice exécuteront un tel acte, c'est à leur prince qu'ils obéiront, et non au prince étranger qui n'a aucune autorité sur eux.

On voit par là que si un souverain ordonnait que tous actes exécutoires en pays étranger recevront l'exécution parée dans ses États, d'autres souverains, quand même leurs sujets tireraient de grands avantages de cette concession, ne commettraient aucune injustice en se refusant à la réciprocité. Une telle concession ne peut être que le libre effet des conventions diplomatiques; elle ne saurait être commandée par conséquence de ce qu'un seul souverain a jugé à propos de la permettre dans son territoire.

1488. Quant aux jugements des tribunaux, il n'est pas une seule législation qui ne les mette au rang des actes authentiques. Mais, à moins qu'une convention diplomatique ne leur assure en France l'exécution parée, ils n'y ont d'autre effet que de servir de fondement à une action devant les tribunaux, sans l'autorisation desquels ils ne peuvent être exécutés.

A cet égard, on peut distinguer si le jugement a été rendu contre un étranger justiciable du tribunal qui l'a prononcé, ou s'il a été rendu contre un Français. Au premier cas, le tribunal français, à qui l'exécution est demandée, peut, même par des moyens du fond, refuser d'ordonner l'exécution (1); mais s'il ne croyait pas devoir se livrer à cet examen, son jugement ne serait pas attaquable en cassation, parce que cette

(1) Rej., 19 avril 1819, D. 19, 1, 257.

révision, facultative pour le tribunal qui croit devoir s'éclairer avant d'ordonner l'exécution, n'est pas établie dans l'intérêt privé de l'étranger, condamné par un tribunal dont il était naturellement justiciable, mais dans l'intérêt de la souveraineté territoriale (1), intéressée au maintien du droit public.

Au second cas, c'est-à-dire quand le jugement rendu en pays étranger l'a été contre un Français, il est nécessairement soumis à la révision des juges de France. Quand même ce jugement aurait été rendu sur la provocation d'un Français, et serait employé comme exception à sa nouvelle demande, il faut de nouveau débattre le fond comme s'il n'y avait rien de jugé (2). Ce Français, en recourant à la juridiction étrangère, pour avoir le moyen d'exercer ses droits sur les propriétés de son débiteur situées dans le territoire de cette juridiction, a voulu, comme nous l'avons dit n° 1454, se procurer des moyens de poursuites utiles dans le pays auquel appartient son débiteur; mais il n'a pas renoncé à ceux qu'il pourrait avoir en France, et il est toujours censé s'être réservé la faculté de recourir aux tribunaux français, pour obtenir d'eux une justice qui lui aurait été déniée en pays étranger.

En vain dirait-on, dans ce cas, qu'il est contradictoire qu'une même cause soit jugée deux fois, dans deux tribunaux différents, entre les mêmes parties et pour le même objet! Nap.
Cela est vrai en général, mais ici l'exception est commandée 1351.
par la nature des choses.

Puisque la révision, ou, si l'on veut, le droit de juger de nouveau la cause par le tribunal français, est établie dans l'intérêt de la souveraineté et des particuliers, il s'ensuit qu'on ne doit pas y soumettre un jugement étranger, qui, précisément pour assurer l'exécution d'un jugement français, aurait validé une saisie-arrêt faite dans son territoire, et or-

(1) Rej., 7 janvier 1806, D. 6, 1, 113. Rej., 15 novembre 1827, D. 28, 1, 23.

(2) Cass., 18 pluviôse an XII, D. 4, 1, 302.

donné un payement dans les termes mêmes de la condamnation prononcée en France (1).

De même, la loi politique, qui ne permet pas que les jugements étrangers soient considérés comme chose jugée en France, ne fait point obstacle à la faculté qu'aurait un tribunal français de considérer un jugement étranger comme renseignement ou comme présomption susceptible de l'éclairer dans l'appréciation de circonstances dont il serait juge.

Cependant la nécessité d'un nouveau débat devant les tribunaux français n'a pas lieu lorsqu'un traité accorde aux jugements des tribunaux d'un pays la même autorité qu'aux jugements français (2).

Quelque précises que puissent être les clauses de ces sortes de traités, et quand même elles porteraient que l'exécution devra être ordonnée à la première réquisition, sans aucune discussion, nous aurions peine à croire qu'elles liassent les magistrats français à un point tel qu'ils dussent nécessairement assurer en France l'exécution d'un arrêt étranger qui violerait les principes de notre droit public. De trop graves inconvénients pourraient en résulter. Il nous semble donc que les magistrats français, auxquels cette exécution est demandée, car elle ne saurait avoir lieu sans leur attache, pourraient la refuser par les motifs que nous venons de donner. Si, abusant de ce pouvoir de refuser leur ministère à des jugements étrangers qui leur paraissent violer les principes du droit public de la France, ils ne se décidaient à ce refus que par des causes d'un prétendu mal-jugé, leur décision devrait être cassée, conformément à ce que nous dirons n° 1494. Si au contraire l'intérêt et l'ordre public justifiaient leur refus, elle devrait être maintenue (3).

---

(1) Rej., 14 février 1810, D. 10, 1, 236. Rej., 30 juillet 1810, D. 2, 1274.

(2) Rej., 28 décembre 1831, D. 32, 1, 47. Cass., 23 juillet 1832, D. 32, 1, 311.

(3) Rej., 14 juillet 1825, D. 25, 1, 364. Rej., 17 mars 1830, Sirey, 30, 1, 95.

Il est facile, à l'aide de ces principes, de décider une question de nature à se présenter fréquemment. Un étranger fait assurer des marchandises en France, il fait périr malicieusement les choses assurées, ou commet des suppositions qui ont le caractère de faux, d'après les notions données n° 884. Le gouvernement français, instruit de ce crime, le dénonce aux tribunaux de son pays, et leur transmet même la procédure instruite en France; néanmoins cet assuré est acquitté. Il vient former une demande en France contre l'assureur, par suite de délaissement ou d'action en avaries. Celui-ci est fondé à lui opposer l'exception expliquée n° 771, où l'on a vu que les pertes et dommages provenant du fait de l'assuré ne sont point à la charge de l'assureur. Vainement cet assuré soutiendra-t-il qu'il a été, dans son pays, déclaré innocent de ces faits. Les tribunaux français n'en doivent pas moins accueillir l'exception: d'un côté, parce que, suivant qu'on l'a vu n°s 264 et 886, la chose jugée entre le ministère public et l'accusé n'est pas chose jugée avec l'assureur qui excipe du fait de l'assuré, non comme crime, mais comme fait matériel servant à sa décharge; de l'autre, parce que le jugement étranger n'a aucun effet obligatoire en France.

1488 *bis*. Les faillites peuvent fournir quelquefois l'occasion d'appliquer ces principes, et produire des questions assez intéressantes.

Un Français est déclaré failli par le tribunal de son domicile, et toutes les opérations dont nous avons parlé n°s 1184 et suivants y ont été faites. Si ce failli possède des biens dans un pays étranger, les syndics pourront-ils les administrer et les faire vendre, comme ils en auraient le droit pour des biens situés en France, mais dans un arrondissement autre que celui du tribunal qui a déclaré la faillite? Nous ne le pensons pas, à moins qu'il n'existe un traité qui ait accordé force exécutoire aux jugements français dans ce pays.

Les créanciers devront agir devant le tribunal étranger où se trouvent les biens de leur débiteur, suivant les lois de ce

pays. Ils pourront y faire déclarer sa faillite, conformément à ces lois; il pourra même arriver que le refus de ce tribunal de faire cette déclaration présente le résultat, bizarre en apparence, mais cependant très-légal, d'un homme déclaré failli en France, et non failli en Angleterre ou en Belgique.

Ce résultat est inévitable. Les successions peuvent souvent en présenter du même genre. Qu'un homme meure, laissant des biens meubles ou immeubles, en France et en Angleterre : celui qui se présente pour recueillir sa succession peut y être admis en France, tandis que la qualité d'héritier peut lui être déniée en Angleterre!

Par la même raison, un concordat homologué en France, un sauf-conduit accordé en France, n'a aucune force en pays étranger; dans ces cas, comme dans tous autres semblables, ce qui a été jugé en France est sans autorité dans un pays étranger. Les juges de ce pays, en méconnaissant l'autorité des jugements rendus en France, en prononçant de nouveau, comme si ces jugements n'existaient pas, et d'une manière diamétralement opposée à ces mêmes jugements, ne font qu'user d'un droit qu'ils tiennent essentiellement de la souveraineté de leur pays.

Ce que nous venons de dire dans l'intérêt de la juridiction étrangère recevrait son application en sens inverse, si les déclarations de faillite, concordats, sauf-conduits accordés en pays étranger, étaient invoqués en France (1).

1488 *ter.* Si le jugement, dont on réclame ainsi l'exécution, était rendu par des arbitres, il faudrait faire une distinction. Ou le jugement arbitral a été homologué et déclaré exécutoire par une ordonnance du consul français, et alors ce jugement n'a plus besoin d'une nouvelle sanction, comme nous l'avons vu nº 1471 : ou bien il a été homologué par les juges locaux, et alors il faut solliciter en France une ordonnance d'exécution, comme dans le cas prévu nº 1402. Mais, dès que le juge aurait la preuve de l'authenticité de

(1) Rej., 29 août 1826, D. 30, 1, 404.

l'homologation faite en pays étranger, il ne pourrait refuser l'*exequatur,* sous prétexte du droit de révision, parce que les arbitres ne sont pas ce qu'on peut appeler une autorité judiciaire, et qu'ils tiennent uniquement leurs droits du choix des parties.

Le refus ne pourrait être fondé que si la sentence arbitrale contenait des dispositions portant atteinte aux principes du droit public en France, ainsi qu'on l'a vu nº 1488; ou si elle statuait, à l'égard d'un Français, sur une question d'état ou sur toute autre, au sujet de laquelle on ne peut compromettre en France.

1489. Il n'est pas moins aisé de se décider sur ce qui concerne les assignations et autres actes extra-judiciaires. Quand il serait vrai que toutes les législations n'auraient pas donné le même nom aux actes par lesquels une personne est requise de remplir une obligation, ou de comparaître en justice, il n'en est aucune qui n'ait prévu ces cas et prescrit des règles à cet égard. D'ailleurs, à défaut de loi positive, la raison voudrait que la demande et le refus de celui à qui elle est adressée fussent constatés par un officier ayant caractère et foi en justice pour des actes de cette nature; ou, s'il n'en existait pas, par des témoins. La forme de tels actes se règle par la loi du lieu où la réquisition est faite, parce qu'en fait de formalités, on suit la loi et le style du lieu où l'acte est passé (1).

Par suite des mêmes principes, les enquêtes, rapports d'experts et autres procès-verbaux de vérification, faits en pays étranger, feraient foi devant les tribunaux français, pourvu qu'ils fussent dressés dans les formes prescrites par les lois du pays et par l'autorité compétente, et ne présentassent, en eux-mêmes, aucun motif de les repousser.

1490. Mais souvent on n'a pas d'actes authentiques, ni même d'écrits privés, pour prouver des conventions ou des faits; c'est alors que peut se présenter la question de savoir

---

(1) Rej., 5 juillet 1843, D. 43, 1, 463.

si les tribunaux français admettront la preuve testimoniale, ou les présomptions qui en tiennent lieu, contre un étranger devenu leur justiciable. Il faut distinguer. S'il s'agit de conventions faites en France, peu importe que les contractants soient étrangers; les genres de preuves autorisés par les lois françaises seront seuls admis. S'il s'agit de conventions faites en pays étranger, le principe est qu'il ne faut admettre que les preuves autorisées par la loi du lieu où l'engagement a été fait (1), une convention étant réputée, pour tout ce qui tient à sa preuve, soumise aux lois que les parties étaient censées connaître en contractant. On comprend toutefois que nous parlons de l'admissibilité de la preuve; car, quant à la forme de l'enquête, on devrait se conformer à la procédure du lieu où l'on plaide.

SECTION III.

Application des lois étrangères aux dispositions des actes.

1491. Les difficultés qui peuvent s'élever en France, dans les contestations où l'on invoque des actes passés en pays étranger, sont nombreuses. Les plus habiles jurisconsultes ont émis les opinions les plus opposées; et cette matière est la partie la plus difficile que nous ayons eue à traiter dans le cours de notre travail. Nous essayerons toutefois de présenter un aperçu général des principales questions. Elles peuvent concerner l'interprétation des actes ou leur exécution : ce sera l'objet de deux paragraphes.

§ Ier.

De l'interprétation des actes passés en pays étranger.

1492. On peut établir, comme principe certain, que la loi du lieu où un acte a été passé doit servir à déterminer l'étendue de l'obligation qui en résulte. Peu importerait que les lois de ce pays fussent différentes de celles du pays où l'acte doit être exécuté. Ainsi, pour nous borner à un exemple emprunté de l'un des contrats commerciaux qui, le plus souvent, après

(1) Rej., 18 novembre 1806, D. 6, 1, 639.

avoir été passé en pays étranger, peut donner lieu à des actions ou à des exceptions devant les tribunaux français, lorsqu'une lettre de change, de quelque lieu qu'elle ait été tirée, a été acceptée dans un pays où la loi décharge l'accepteur de son engagement, si, au moment de l'acceptation, le tireur était en faillite, ou quand la signature du tireur est fausse, l'accepteur pourra invoquer cette exception devant les tribunaux français : dans quelque pays que la lettre ait été tirée ou endossée, par quelque législation qu'elle soit régie, l'acceptation qui y est apposée est un acte indépendant, qui ne peut être soumis à cette législation, ainsi qu'on l'a vu n° 1485.

La loi du lieu où l'acte a été passé est le moyen le plus naturel d'expliquer ce que les parties ont laissé d'obscur ou d'incertain dans leurs conventions. En général, elles sont présumées n'avoir pas voulu en adopter d'autre. Ainsi, un Allemand s'oblige envers un Hollandais à payer 2,000 florins, sans que l'acte porte quels florins les parties ont entendu; les florins d'Allemagne et ceux de Hollande ayant une valeur différente, on doit, lorsque tous les autres moyens d'interprétation manqueront, suivre la valeur des florins du lieu où le contrat a été passé. Il est même difficile qu'il n'en soit pas ainsi dans tous les cas où le droit résultant de l'obligation est susceptible de négociation par voie d'endossement : car le lieu où seront jugées les contestations qui naîtront du défaut de payement est incertain, lorsque la convention se forme; il dépend des motifs et des circonstances qui décideront le porteur à s'adresser à *tel* plutôt qu'à *tel* autre des coobligés. Nap. 1159.

Il ne faut pas néanmoins se dissimuler que cette règle ne s'appliquerait pas toujours à deux Français qui auraient contracté en pays étranger; les tribunaux français, saisis légalement de leur contestation, pourraient, d'après la nature ou l'objet de la convention, présumer qu'ils ont voulu suivre les règles admises en France.

Mais on peut se demander si des Français qui auraient fait, en pays étranger, une convention contraire aux lois de ce pays pourraient venir en demander l'exécution devant les

tribunaux français, par exemple à la suite d'une opération fondée sur la contrebande. Nous le pensons. Dans le for extérieur, la contrebande n'est un délit que de la part des sujets, en ce qu'elle porte atteinte aux droits du fisc. Les gouvernements vivent, à cet égard, dans une espèce d'hostilité permanente; et, sans favoriser ouvertement des entreprises qui ont la contrebande étrangère pour objet, ils ne les proscrivent pas. Ainsi, nous avons vu, n° 772, qu'on pouvait assurer des navires destinés à un commerce interlope; et de même que de pareils contrats, lorsqu'ils sont faits en France, recevraient leur exécution, il n'est pas douteux qu'ils la recevraient aussi, quoique souscrits en pays étranger. Nous croyons de même qu'un tribunal français ne devrait pas annuler une convention faite entre deux étrangers, et contraire aux lois prohibitives du pays où l'acte a été passé, si cette convention n'était pas contraire aux lois françaises.

Nap. 1159, 1160. **1493.** Quelquefois la loi n'est pas assez précise pour offrir des décisions susceptibles de résoudre toutes les difficultés qui naissent d'un contrat; l'usage est alors d'un grand secours, comme nous l'avons vu n° 191, et les tribunaux suivent les règles données n° 1377.

Mais on entrevoit comment elles seraient modifiées, si l'acte passé en pays étranger l'avait été par des Français, à qui on pourrait supposer l'intention de se reporter, ne fût-ce que par leurs habitudes, aux lois ou aux usages de leur patrie.

Si l'on trouve que ces règles n'évitent point le danger de rendre les magistrats français interprètes des lois qu'ils n'ont peut-être jamais étudiées, et dont une traduction leur ferait difficilement connaître le sens et le véritable esprit, nous répondrons qu'il faut opter entre le moindre des inconvénients; que si les juges peuvent se tromper sur le sens de quelques expressions, il serait plus embarrassant de réduire les étrangers à l'impossible, en forçant ceux qui souscriraient un acte destiné à être accompli en France, ou susceptible d'être produit devant les tribunaux français, à faire la recherche et

l'étude des lois françaises, et à se procurer des instructions difficiles à obtenir.

Cette soumission aux lois étrangères n'entraîne pas plus d'inconvénients que si les parties en avaient transcrit les dispositions dans leur convention, et en avaient composé le texte de leur contrat; le risque de les voir mal interpréter est un de ces dangers communs, inévitables, dont les parties ne peuvent se plaindre, parce qu'elles ont dû s'en rapporter aux lumières des tribunaux appelés à juger leurs différends.

1494. Il suit de là qu'une fausse application, ou même la violation des lois étrangères par les tribunaux français, ne serait qu'un mal-jugé, et n'autoriserait point un pourvoi devant la cour de cassation (1).

Cette cour est instituée pour conserver dans leur intégrité les lois françaises; son existence est toute politique, et son intervention toute dans l'intérêt public. La violation des lois étrangères n'a rien qui blesse cet intérêt; et puisque ces lois ne sont appliquées à la décision des contestations entre les parties que comme texte ou supplément de leur volonté, la cour de cassation, qui ne connaît pas de ce qu'on nomme violation de la loi du contrat, ne pourrait annuler un jugement qui aurait méconnu cette volonté.

On sent cependant que si des lois étrangères avaient été rendues obligatoires en France par des conventions diplomatiques officiellement promulguées, ou même par des lois de l'État, la cour de cassation devrait examiner si ces lois étrangères ont été, ou non, violées, parce qu'alors il y aurait violation indirecte de la loi française (2).

§ II.

De l'exécution des actes passés en pays étranger.

1495. Il nous reste à exposer par quels principes on doit décider ce qui concerne l'exécution des actes. Nous avons vu,

(1) Rej., 25 septembre 1829, D. 29, 1, 364.

(2) Cass., 7 fructidor an IV, D. 1, 1395. Cass., 18 février 1807, B, p. 53. Cass., 15 juillet 1811, D. 11, 1, 468.

n° 186, que le payement devait être fait au domicile indiqué par la loi ou par la convention : c'est là aussi qu'il doit être exigé. Ainsi, c'est par la loi du lieu où demeure celui sur qui une lettre de change est tirée, que seraient déterminés les délais dans lesquels l'acceptation doit être requise par le porteur, parce qu'elle est une partie de l'exécution des obligations contractées par le tireur et les endosseurs de faire accepter. C'est par la loi du lieu où une lettre de change est payable que se calculent les délais de grâce admis par certaines législations, le caractère de ces délais, selon qu'ils sont dans l'intérêt du porteur, ou qu'ils appartiennent au débiteur (1), en un mot tout ce qui tient à la faculté d'exiger le payement d'une créance ou l'exécution d'un engagement quelconque, lorsque les parties n'ont fait aucune convention différente.

Peu importe que celui qui demande le payement soit le créancier qui a stipulé dans la convention, ou qu'il ne soit que cessionnaire du droit, tel qu'est un porteur de lettre de change par endossement. Cette circonstance ne peut apporter de changement au sort du débiteur; et, d'un autre côté, le cessionnaire n'a pu entendre exiger le payement que de la manière qu'il était exigible par le créancier primitif. On ne peut pas dire que le preneur, instruit des lois de France, qui n'accordent point de délai de grâce, ait cru qu'en pays étranger il serait payé le jour précis de l'échéance. Il doit s'imputer d'avoir confondu un fait facile à vérifier, et qui d'ailleurs tient uniquement à l'exécution matérielle de la convention, avec ce qui, étant des formes de l'acte, est, comme on l'a vu n° 1485, régi par les seules lois du lieu où il est passé ; à son tour il n'a pas pu transmettre aux endosseurs, et ceux-ci au porteur, plus de droits qu'il n'en avait lui-même.

1495 *bis*. C'est ici que nous sommes naturellement conduit à traiter la question indiquée n° 206 ; elle peut se présenter, lorsque le payement a été stipulé en monnaie étrangère, et que, dans l'intervalle du jour de l'obligation à celui

(1) Rej., 18 brumaire an XI, D. 1, 1461.

du payement, la monnaie de ce pays a éprouvé des variations dans sa valeur nominale. Si entre les sujets du même État l'attribution de valeur que la loi locale donne aux monnaies est obligatoire, il n'en est pas de même à l'égard des monnaies étrangères, soit que ni le créancier ni le débiteur ne soient sujets de l'État dont la monnaie a été stipulée, soit même que le débiteur soit sujet de cet État, mais non le créancier. Ce n'est pas la dénomination légale, à une époque ou à une autre, qui a pu et dû être considérée, c'est la valeur intrinsèque.

Par exemple : Pierre, Espagnol, promet de payer à Paul, qui est Français, 500 piastres. Paul a entendu recevoir une certaine quantité de pièces ayant *tel* poids, et contenant *telle* portion d'argent, *telle* autre d'alliage; son calcul n'a pu se fixer que sur les pièces qui existaient lors de la convention. Il ne doit pas fidélité au gouvernement d'Espagne, et ne peut être tenu de croire, sur l'ordre de ce gouvernement, que le papier imprimé portant les mots : *Bon pour* 500 *piastres*, les vaille réellement. La présomption est que Paul veut employer son argent hors d'Espagne, où le papier-monnaie sera sans valeur.

A la vérité, si Paul est obligé de poursuivre Pierre en Espagne, les tribunaux espagnols ne pourront accueillir ces raisons, parce que la loi qui les a institués ne le permet pas.

Mais alors il usera du droit qu'il a d'appeler son débiteur Nap.
devant les tribunaux français, où l'Espagnol sera certainement 14.
condamné à payer, en monnaie française, une somme égale à la valeur de la matière que contiendraient les 500 piastres promises, suivant leur titre et poids au temps de la convention. Il est encore vrai que si cet Espagnol n'a pas de biens en France, le jugement ne produira aucun avantage; car, lorsque le créancier ira en Espagne pour le faire exécuter, le tribunal espagnol, jugeant de nouveau la cause, déclarera que le papier vaut de l'argent, et le sort du créancier français sera le même.

Un premier remède à cet inconvénient est dans la stipulation faite entre les gouvernements, que les jugements de com-

merce seront réciproquement exécutoires, de même que s'ils étaient rendus par leurs propres tribunaux. A défaut d'une telle stipulation, celui à qui un jugement étranger cause ainsi préjudice porte ses plaintes à son gouvernement, qui, s'il en a la force et s'il croit que sa politique ne s'y oppose pas, fait demander réparation de la lésion au gouvernement dont le débiteur est sujet. S'il ne l'obtient pas, il délivre au créancier des lettres de *représailles*, c'est-à-dire une autorisation de prendre où il pourra une propriété appartenant à un sujet du gouvernement qui a refusé la réparation demandée. C'est en quelque sorte une guerre privée, qui amène quelquefois une véritable guerre.

Le plus souvent, le gouvernement, qui n'a pas d'abord accordé justice, cède à de nouvelles représentations, et fait alors, soit des conventions politiques, soit des lois d'exception, relativement aux rapports commerciaux avec les nations étrangères. C'est ce qui arriva sous Louis XV par le règlement du 27 mai 1719; c'est aussi ce qu'a fait la loi du 19 janvier 1796 (29 nivôse an IV) pendant l'existence du papier-monnaie en France (1).

Ces règles sont les mêmes lorsque le titre de créance est un effet négociable. Ainsi, en continuant l'hypothèse ci-dessus, le porteur, qui n'aura pu être payé en Espagne qu'en une monnaie affaiblie ou de simple confiance, valant par exemple vingt pour cent de moins que celle qui a été promise, constate ce fait de la manière qui lui est possible, eu égard à la législation espagnole; il exerce ensuite son recours contre les cédants de la même manière que le porteur à qui l'on ne paye qu'un à-compte. Les cédants, ainsi poursuivis, ne peuvent éviter d'être condamnés à payer le supplément, puisqu'ils ont garanti la vente d'une certaine quantité de pièces de monnaie, qui ne sont pas livrées à l'échéance, au titre existant lors de la vente; et s'ils ont mis en cause le débiteur principal, ils

(1) Cass., 17 frimaire an V, B, n° 8, p. 182. Cass., 11 prairial an V, B, n° 10, p. 237. Cass., 27 février 1810, D. 10, 1, 98.

obtiennent un recours contre lui. A la vérité, il pourrait arriver par l'événement que, s'ils ne sont pas soutenus par leur gouvernement, comme nous l'avons dit, ils se trouvent exposés à subir une garantie, dont peut-être ils ne pourront se faire indemniser. Mais l'injustice n'est qu'apparente; ce sera la conséquence d'un principe vrai et invariable, que le vendeur d'une créance, quoiqu'il n'ait aucune ressource en définitive contre ses cédants ou contre le débiteur, n'en doit pas moins garantir le transport qu'il a fait avec clause de fournir et faire valoir.

Du reste, il résulte nécessairement des principes ci-dessus que la loi du lieu où le payement doit être fait servirait de règle sur les offres de payement et les consignations (1).

Nous avons choisi, comme plus faciles à comprendre, des exemples tirés des lettres de change; mais on voit comment ces principes peuvent être appliqués à tout autre contrat, pour ce qui en concerne l'exécution. Ainsi, la législation du lieu où un contrat de société a été passé doit servir à déterminer, non-seulement les effets des engagements entre associés, mais encore les droits que des tiers peuvent exercer contre les associés, pour les obligations souscrites par un seul d'entre eux, avec ou sans le nom social (2). Ainsi, lorsqu'un débiteur oppose la prescription, le droit d'user de ce moyen, la durée de cette prescription, seront réglés par la loi du lieu où il a promis de payer, ou, s'il ne l'a pas déterminé, par celle du domicile qu'avait ce débiteur lorsqu'il s'est obligé; parce que la prescription étant une exception qu'il lui est permis d'opposer à la demande de son créancier, c'est naturellement dans sa propre législation qu'il doit trouver ce secours. A plus forte raison le débiteur doit-il puiser dans la législation du pays dont il est sujet les exceptions fondées sur son incapacité, d'après les règles expliquées nos 1482 et suivants.

Ces règles s'appliquent même au cas où plusieurs garants

---

(1) Cass., 5 octobre 1814, D. 14, 1, 529.
(2) Rej., 13 fructidor an IX, D. 2, 1273.

de l'obligation demeureraient dans des lieux où les lois sur la prescription ne seraient pas semblables ; chacun, en se portant caution, a voulu jouir de toutes les exceptions réelles dont la dette était susceptible en faveur du débiteur principal, sauf à invoquer la prescription particulière qui éteindrait le cautionnement, et qui se règlerait d'après la loi de son domicile au moment où il l'aurait souscrit.

Nap. 2036.

1496. Le payement peut être refusé, et ce refus peut, par plusieurs causes et circonstances déjà expliquées, donner lieu à une demande devant un tribunal français. Sans doute on instruira cette demande dans les formes de procédure usitées devant ce tribunal, qui jugera d'après les principes que nous avons indiqués; mais en outre la condamnation entraînera la contrainte par corps, si la loi française l'autorise, encore que celle du lieu de la convention ne la permette pas. L'arrestation d'un débiteur est une mesure accordée au créancier, pour forcer ce débiteur à l'exécution de ses engagements ; et l'exécution d'un acte est régie par la loi du lieu où elle se fait (1).

1497. Ce refus de payement peut avoir d'autres résultats, et donner lieu à l'exercice de recours contre des coobligés, des garants, recours qui doivent être précédés d'actes attestant le non-payement. Ces actes sont en général l'ouvrage d'officiers ministériels, qui doivent suivre les seules formes avouées par la loi de laquelle ils tiennent le droit d'instrumenter. Ainsi, les protêts faute d'acceptation, de payement, les sommations et réquisitions de livrer ou de faire une chose promise, doivent, comme nous l'avons vu n° 1489, être rédigés suivant la forme exigée par la loi du lieu où on les fait; et quand même la loi locale aurait établi un mode de réquisition qui n'exigerait pas le concours d'officiers publics, comme l'exigent les lois françaises, cette loi étrangère devrait seule être observée.

---

(1) Rej., 1er avril 1817, D. 17, 1, 295. Rej., 12 juin 1817, D. 18, 1, 333.

Mais lorsqu'il s'agit de la nécessité de ces actes, pour conserver ou exercer des recours contre ceux qui sont garants du payement, il faut suivre la loi sous l'empire de laquelle a été faite la convention qui donne lieu à cette garantie. Par exemple : nous avons vu, n° 424, qu'en France il est nécessaire de protester une lettre de change, même en cas d'insolvabilité notoire ou de faillite du tiré; si une lettre tirée de France était payable en pays étranger, il faudrait, quoique la loi du lieu dispensât du protêt contre un failli, faire cet acte de protêt, sous peine d'être déclaré déchu de tout recours contre le tireur français. Celui qui a cédé un droit, qui a promis le fait d'un autre, n'a entendu qu'on le poursuivît qu'après avoir constaté l'inexécution du payement ou du fait qu'il a garanti; il était libre de déclarer qu'il ne s'obligeait qu'autant que ce refus serait constaté dans un certain délai : s'il ne s'est pas expliqué, il s'en est référé à la loi du lieu où il contractait, loi Nap.
qui devenait le supplément de sa convention. On doit en dire 1160.
autant pour l'exercice des recours contre les endosseurs.

Il pourrait cependant arriver que les actes constatant le refus de payement fussent défendus par la loi du pays. Ainsi, supposons qu'une lettre de change ait été tirée de France, payable en numéraire, dans un pays où existerait un papier-monnaie déprécié, et que le refus du tiré de payer en numéraire ne puisse être constaté par un officier public, parce que la législation locale punirait sévèrement ceux qui ne voudraient pas reconnaître, comme valeur réelle, la valeur nominale du papier-monnaie. Le porteur devrait en pareil cas faire constater ce refus de la manière possible, soit par des certificats de commerçants, soit par un acte de notoriété attestant l'existence de la législation.

Ces principes servent à régler ce qui doit avoir lieu lors- Com.
qu'une lettre de change, tirée de France ou d'une possession 160,
française quelconque, sur un pays étranger, donne sujet à des 166.
recours contre les garants domiciliés, soit en France, soit en quelque possession française. Le porteur, qui n'en a pas exigé le payement ou l'acceptation dans le délai que nous avons in-

diqué n° 358, perd son recours contre les endosseurs, et même contre le tireur qui a fait provision; car celui qui a tiré la lettre et promis garantie faute de payement a pu mettre à cette garantie la condition qu'il jugeait à propos, et déclarer combien de temps il voulait être obligé. Si, pouvant faire de ces choses la matière d'une convention, il a gardé le silence, il est présumé s'être reporté à la règle admise en France, lieu où il contractait, suivant les principes que nous venons de rappeler.

Quant aux endosseurs, leur engagement de payer, si la lettre n'est pas acquittée, se réfère nécessairement aux conditions du contrat dont ils cèdent les droits et promettent l'exécution : ils ne sont pas en effet présumés promettre plus que le tireur, en ce qui touche les conditions de garantie qui résultent de la lettre elle-même; et puisque nous venons de voir que ce tireur était censé avoir imposé au porteur l'obligation de se présenter dans le délai usité en France, les endosseurs ne sont pas présumés avoir garanti autre chose : c'est précisément ce qu'a décidé la loi du 19 mars 1817.

Ce ne serait pas toutefois un motif pour empêcher que les endosseurs ne fussent tenus particulièrement des obligations spéciales dérivant de leur endossement, et fondées sur la loi du pays où ils l'ont souscrit. Ainsi, quelques lois étrangères soumettent les endosseurs à justifier qu'à l'échéance la provision existait dans les mains de l'accepteur, preuve dont sont
Com. dispensés les endosseurs, d'après la législation française. Il
117. est certain qu'un endossement souscrit sous l'empire d'une de ces lois étrangères soumettrait celui qui l'a donné à la garantie spéciale qu'elle établit.

1498. Le refus de payement étant constaté dans les délais et les formes qui viennent d'être indiqués, il peut se faire que, par l'exercice de la garantie et des diverses sous-garanties qui en résultent, un tribunal français ait à prononcer sur la validité des dénonciations que chaque endosseur doit faire à ses garants, et des assignations qu'il doit leur donner. Il est im-

portant de savoir quelles lois serviront à juger si ces dénonciations et assignations ont été faites en temps utile, et si l'action en garantie est recevable.

Deux hypothèses peuvent se présenter : ou la lettre est tirée d'un pays étranger sur France, ou elle est tirée de France sur pays étranger.

Dans la première hypothèse, supposons une lettre de change tirée par un Hollandais, sur un commerçant de Paris, au profit d'un Espagnol ; cet Espagnol, porteur de la lettre, l'endosse au profit d'un Portugais, celui-ci au profit d'un Anglais ; en sorte que, par ces différents endossements, la lettre parcourt une partie de l'Europe. A l'échéance, le Français sur qui elle était tirée ne paye pas, et le protêt est fait par l'Anglais, que nous en supposons porteur à cet instant. Ce protêt doit être fait, comme on l'a vu n° 1489, dans les formes déterminées par la loi française, puisque la lettre est payable à Paris. Mais, ce protêt fait, le porteur, libre de s'adresser à celui des signataires qu'il veut choisir, le dénonce au Portugais de qui il tenait la lettre. S'il l'assigne ensuite devant les juges de Portugal, comme il en a le droit, nous n'avons point à nous en occuper ; cette action devient étrangère aux tribunaux français. Mais s'il veut, comme il en a aussi incontestablement la faculté, assigner ce Portugais, son garant, devant le tribunal français où il assigne le tiré ; si à son tour ce Portugais exerce sa garantie contre l'Espagnol de qui il tenait la lettre, et l'Espagnol contre le Hollandais tireur, le tribunal français sera juge de la validité de ces demandes en garantie, et du point de savoir si quelques déchéances sont ou non encourues.

Dans la seconde hypothèse, la lettre aura été tirée par un banquier français sur un banquier demeurant à Amsterdam, au profit d'un Espagnol, qui la passe à l'ordre d'un Portugais, celui-ci à l'ordre d'un Français, qui la passe à son tour à un autre Français. Ce dernier, porteur de la lettre non payée à l'échéance, la fait protester dans les délais et la forme prescrits par la loi d'Amsterdam. Il peut arriver, et ce serait seu-

lement dans cette hypothèse qu'un tribunal français aurait à connaître de cette affaire, que ce porteur trouve plus utile pour lui d'assigner son endosseur, qui est Français, devant un tribunal de France, au lieu de porter la cause devant celui d'Amsterdam ; que ce Français, à son tour, qui tenait la lettre d'un Portugais, exerce sa garantie contre celui-ci, et ainsi en remontant, de manière que le tribunal français ait à juger, comme dans la première hypothèse, la validité des dénonciations et des assignations en garantie.

1499. Les principes que nous avons donnés n° 1496 ne nous paraissent pas devoir être abandonnés. Il s'agit de garantie; or, lorsqu'il intervient entre deux parties quelque cession de droits susceptible d'y donner ouverture, de deux choses l'une : ou l'acte de cession contient stipulation sur cet objet, ou il se tait.

S'il y a stipulation sur la garantie, elle peut embrasser tout ce qui constitue les droits et obligations respectifs qui en résultent; elle peut porter, et sur l'étendue des obligations que s'impose le cédant, et sur les conditions sous lesquelles il s'oblige : elle peut même s'étendre aux délais pendant lesquels le cessionnaire sera tenu d'agir ; car, s'il est vrai qu'on ne puisse, par convention, renoncer au droit d'opposer la prescription, celui qui cède une créance peut convenir qu'après *tel* laps de temps la prescription de l'action en garantie sera acquise en sa faveur, quoique la loi qui régissait la convention fixe un délai plus long. Dans ces différents cas, les conventions doivent être fidèlement exécutées, puisque le cédant pouvait ne promettre aucune garantie.

Nap. 1627, 1694.

Nap. 2220.

Si l'acte de cession ne contient aucune stipulation sur la garantie, c'est la loi qui régit ce contrat dans ses effets et son interprétation qu'il faut suivre : les parties sont présumées avoir considéré cette loi comme le supplément de leur convention ; tout ce qu'elle décide sur la garantie des cessions de la nature de celle dont il s'agit est réputé clause de leur contrat.

Ainsi, chaque endossement étant, comme on l'a vu n° 1485, soumis, à moins de convention contraire, à la loi du lieu dans lequel il a été souscrit, le porteur ne sera recevable contre chaque endosseur que s'il lui a dénoncé le protêt, et s'il l'assigne dans le délai fixé par la loi de ce lieu. On objecterait vainement que la personne au profit de qui la lettre de change a été tirée dans un pays n'a pu avoir d'autres droits que ceux qui lui étaient accordés par les lois de ce pays; qu'elle n'a pu transmettre la lettre à un autre que sous les mêmes conditions, et ainsi successivement, car nul ne peut céder plus de droits qu'il n'en a lui-même; que c'est donc toujours aux lois du pays dans lequel la lettre a été tirée qu'il faut se conformer, pour juger les actions des différents endosseurs les uns contre les autres! Ces raisonnements spécieux prennent leur source dans un principe vrai en lui-même, et que nous avons adopté n° 1492 : qu'il est naturel de croire que, pour le fond même de leurs engagements, les parties ont entendu s'en référer à la législation du pays où le contrat a été passé, puisqu'elles n'en avaient point d'autre en vue, et qu'on ne pouvait leur supposer l'intention de se soumettre à celle du lieu où s'élèveraient les contestations, ce lieu étant aussi incertain que la possibilité de ces contestations. Mais cela n'est vrai que pour ce qui concerne l'obligation principale, et ne peut s'appliquer aux divers contrats de cession dont cette obligation est la matière. Chacun de ces contrats, tout en se référant, pour la chose ou le droit cédé, à un contrat primitif, est lui-même, comme nous l'avons dit n°s 1485 et 1492, un contrat particulier et indépendant. Celui qui cède une créance qu'il a achetée est libre, soit par des conventions spéciales, soit tacitement, en se référant à la loi du lieu où il fait cette cession, de déterminer les obligations de garantie qu'il veut subir, et les lois par lesquelles il se met dans le cas d'être jugé. Sans doute, le cédant ne transmet pas à son cessionnaire plus de droits qu'il n'en a lui-même; mais cela n'est vrai qu'à l'égard de la propriété de la chose. C'est le seul point sur lequel les obligations des cédants

successifs puissent être uniformes ; et voilà pourquoi l'acceptation et le payement ne peuvent être exigés que de la manière déterminée par les lois du pays où ils doivent être faits. Mais rien n'astreint ces contractants à faire des conventions uniformes sur le plus ou le moins d'étendue de la garantie qu'ils se doivent : ils sont libres de suivre à cet égard *telles* ou *telles* lois ; et il est naturel et juste de décider que leur intention a été de suivre la loi du lieu où la cession a été faite, lorsqu'ils ne s'en sont pas autrement expliqués.

Il résulte sans doute de ces principes, qu'un endosseur se trouvera obligé de garantir le payement après un protêt tardif, ou de justifier qu'il y avait provision, si telle est la loi du lieu où il a fait son endossement, quoique celle du lieu où l'endossement a été fait à son profit ne lui accorde pas un semblable recours contre son endosseur; c'est le résultat de la diversité des conventions. Il arrive tous les jours que celui qui a acheté sans aucune garantie revend avec toute garantie : son acheteur a contre lui des actions qu'il ne peut exercer à son tour contre son vendeur; et certainement il ne saurait s'en plaindre. Il en est de même dans les divers endossements d'une lettre de change, faits sous l'empire de différentes lois : chaque endossement impose à l'endosseur des obligations de garantie plus ou moins étendues, suivant le lieu où la cession a été faite. Ce que la stipulation produit, dans le cas dont nous avons parlé, la convention sous-entendue l'opère à l'égard du transport d'une lettre de change ; nul des endosseurs ne peut s'en plaindre, parce qu'il a su, en acquérant, à quelles conditions il contractait ; et qu'il a su de même, en cédant, à quelles autres conditions il cédait (1).

1500. Les mêmes principes doivent s'appliquer également aux dommages-intérêts dus à défaut de payement. Par exemple : lorsqu'une lettre de change a été protestée, le porteur peut faire une retraite, qui comprend dans le compte de retour un rechange ; celui sur qui la retraite est tirée peut en

(1) Rej., 28 mars 1810, D. 10, 1, 185.

faire une sur son garant, et ainsi successivement. Nous avons vu, nº 445, qu'en France les rechanges ne sont point cumulés; que chaque endosseur supporte seulement celui auquel il a donné lieu. Dans d'autres pays, ce cumul est permis : on suppose que celui qui a créé une lettre de change a donné par cela même un pouvoir indéfini de la négocier à ses risques, en quelque pays que ce puisse être; que chacun des endosseurs a garanti ce payement et a donné lui-même à l'endosseur subséquent, et à tous les autres qui lui succèdent, un pouvoir semblable. Cela posé, si la lettre a été tirée d'un pays où ce cumul est permis, le tribunal français, soumis à une loi qui le prohibe, pourra-t-il condamner le tireur et les endosseurs appelés devant lui en garantie à rembourser les rechanges cumulés?

Com. 183.

Il nous semble que la loi du lieu où la convention a été faite doit ici servir de règle. Le rechange est évidemment la peine d'inexécution de l'engagement pris solidairement par le tireur et les endosseurs de faire payer la lettre; les parties pouvaient convenir d'une clause pénale, et par conséquent elles ont pu suppléer à cette convention par la loi du lieu où elles ont traité. Ce cumul de rechange est la conséquence de l'autorisation licite, donnée par le tireur, de négocier la lettre à ses frais et risques, partout où l'on voudra; or cette autorisation se suppose dans toute lettre tirée sous l'empire d'une loi qui admet le cumul des rechanges, parce que les conventions n'obligent pas seulement à ce qu'elles expriment, mais encore à ce qu'y supplée l'usage du lieu où elles sont passées.

Nap. 1152, 1229.

Nap. 1160.

A la vérité, en appliquant ce principe aux endosseurs, on pourrait dire que chacun d'eux n'est pas présumé avoir promis autre chose que ce que contient l'endossement qu'il a souscrit, ou que ce qu'y fait supposer la loi du lieu. Mais aussi ce n'est pas sous ce point de vue que la question doit être envisagée. L'obligation de dommages-intérêts fait partie de la convention intervenue entre le tireur et le preneur, et chaque endosseur s'est porté caution d'exécuter l'engagement du premier. Le pouvoir de négocier la lettre partout où on le

voudra faisant partie de cette lettre, et par conséquent de l'obligation principale, est réputé l'ouvrage de chaque endosseur qui cède la créance avec cette clause : chacun d'eux s'est porté caution de toutes les obligations du tireur ; chacun peut donc, dans l'espèce présentée, être contraint de payer tous les dommages-intérêts auxquels le défaut d'acquittement de la dette donnerait lieu.

TITRE VIII.

DE LA CONTRAINTE PAR CORPS.

1301. Le droit d'un créancier de faire emprisonner son débiteur, jusqu'à ce qu'il ait satisfait à ses engagements, connu sous le nom de *contrainte par corps*, est établi par presque toutes les législations, comme moyen de donner aux opérations commerciales une sûreté nécessaire. La principale source en cette matière est la loi du 17 avril 1832, laquelle a abrogé celles des 4 et 23 avril 1798 (15 germinal et 4 floréal an VI) et celle du 10 septembre 1807. Un décret du 9 mars 1848 avait, il est vrai, suspendu cette voie d'exécution ; mais il a été à son tour abrogé par la loi du 13 décembre de la même année, qui a fait revivre la législation de 1832, en y apportant toutefois quelques adoucissements.

Nous diviserons ce titre en cinq chapitres : nous examinerons, dans le premier, en quels cas la contrainte par corps a lieu en matière commerciale; dans le second, en quels cas elle ne peut être prononcée ; dans le troisième, comment elle doit être exécutée; dans le quatrième, comment elle prend fin; dans le cinquième, les règles particulières sur la contrainte par corps contre les étrangers.

CHAPITRE PREMIER.

Des cas dans lesquels la contrainte par corps a lieu.

1302. La contrainte par corps, conformément à l'article 1er de la loi de 1832, doit être prononcée, sauf quelques

exceptions ou modifications, qui seront indiquées ci-après, pour toute dette commerciale montant en principal à deux cents francs et au-dessus. On ne distingue point si celui qui est condamné est ou n'est pas commerçant de profession, ou si son engagement n'est qu'accidentellement acte de commerce. Mais cette dernière condition est indispensable contre les débiteurs qui n'exercent pas une profession commerciale. Il ne suffirait pas que le tribunal de commerce eût été compétent pour juger la cause, car nous avons vu, n° 1349, que les tribunaux de commerce étaient quelquefois juges d'affaires dans lesquelles le même acte pouvait être réputé commercial à l'égard d'une des parties, et ne pas l'être à l'égard des autres. L'art. 3 de la loi de 1832 en fournit un exemple.

1503. Ainsi, d'une part, si la négociation est commerciale, il n'y a pas lieu à distinguer entre le cas où la partie condamnée est commerçante et le cas où elle ne l'est pas; et, d'autre part, il ne faut pas perdre de vue que, parmi plusieurs obligés à la même dette, cette dette peut être commerciale à l'égard des uns et ne l'être pas à l'égard des autres. Les premiers seulement sont passibles de la contrainte par corps. Nous croirions pouvoir en tirer la conséquence que, si une femme était commerçante, la condamnation, qui sans doute peut être prononcée contre le mari, s'il y a communauté, ou si, par la clause d'exclusion de communauté, il profite des bénéfices du commerce, ne doit point entraîner la contrainte par corps contre lui : il n'est qu'une caution solidaire; et la dette, tout en étant commerciale de la part de la femme, n'a point ce caractère à l'égard du mari, non-commerçant, qui ne l'a pas contractée. Il ne faut pas aussi oublier ce qui a été dit, n° 1349, sur les veuves et héritiers des commerçants : quoique, par des motifs faciles à saisir, on ait voulu que la cause fût suivie contre ces personnes devant la juridiction dont leur auteur était justiciable, on ne peut néanmoins prétendre que, de leur part, l'obligation fût commerciale; aussi, quelle que soit la condamnation qui intervienne, elle ne peut entraîner la contrainte par corps.

1504. Nous venons de parler de la contrainte par corps contre les commerçants ou contre les personnes qui ont fait des actes isolés de commerce. Elle a lieu encore dans plusieurs cas analogues qu'il importe de faire connaître : contre les comptables de deniers ou d'effets mobiliers publics, leurs cautions, leurs agents ou préposés, qui ont personnellement géré ou fait la recette, pour raison du reliquat de leurs comptes, déficit ou débet, défaut de représentation ou de justification d'emploi de ce qu'ils ont reçu. Cette disposition est également appliquée aux receveurs et comptables des deniers et effets d'établissements municipaux, d'hospices, et à leurs cautions et agents.

L'art. 10 de la loi de 1832 prononce la contrainte par corps contre tous fournisseurs de l'État ou d'établissements publics, leurs cautions ou agents; et l'art. 11 contre les redevables, débiteurs et cautions de droits de douanes et octrois, qui, ayant obtenu des crédits, n'ont pas acquitté leurs engagements aux échéances. Il importe peu que les condamnations soient prononcées par des juridictions commerciales, civiles, administratives; mais, dans ces derniers cas, la contrainte par corps n'a jamais lieu pour des sommes au-dessous de 300 fr., conformément à l'art. 13. Elle ne peut être prononcée pour moins d'un an, et pour plus de dix ans.

1504 *bis*. La contrainte par corps peut encore, comme en
Nap. 2060. matière civile, avoir lieu contre toutes personnes qui s'y sont volontairement soumises dans l'acte où elles se sont rendues cautions judiciaires ou cautions d'une dette emportant contrainte par corps, encore bien que ces personnes n'aient pas fait d'acte de commerce en se portant cautions.

De plus, il n'est pas douteux que les tribunaux de commerce ne puissent la prononcer dans les mêmes cas où ce
Proc. 126. droit appartient aux tribunaux civils, par exemple pour dommages-intérêts excédant 300 francs, mais non pour une somme moindre (1). Ils peuvent aussi la prononcer pour reli-

(1) Rej., 2 août 1827, D. 27, 1, 440. Cass., 30 décembre 1828, D. 29, 1, 84.

quat de compte d'administration confiée par justice, telle qu'est l'administration des syndics provisoires ou définitifs dans une faillite (1). Mais, dans ces derniers cas, les dommages-intérêts n'étant pas ce qu'on peut appeler une dette commerciale, et les comptables dont nous venons de parler n'ayant pas fait, à proprement parler, une opération commerciale lorsqu'ils se sont chargés d'une administration, c'est une faculté dont les juges sont libres de ne pas user (2), tandis que dans tous les autres cas ils doivent nécessairement la prononcer.

CHAPITRE II.

De diverses exceptions aux cas dans lesquels la contrainte par corps doit être prononcée.

1505. Les lois admettent plusieurs exceptions à la contrainte par corps : les unes résultant du sexe, les autres de l'âge ou d'autres considérations. Nous allons, dans les trois premières sections, examiner : 1° celles qui résultent du sexe et de l'âge; 2° celles qui résultent de certaines fonctions; 3° celles qui peuvent être fondées sur des relations particulières entre le créancier et le débiteur. Dans une quatrième section, nous parlerons des contraintes par corps illégalement prononcées.

SECTION PREMIÈRE.

Des exceptions résultant de l'âge, du sexe, etc.

1506. D'après les art. 6 et 12 de la loi du 17 avril 1832, les septuagénaires, c'est-à-dire les débiteurs qui ont commencé leur soixante-dixième année, sont exempts de la contrainte par corps.

Les femmes et les filles qui ne sont pas réputées commerçantes, d'après les règles expliquées nos 63 et suivants, 77 et

---

(1) Rej., 18 janvier 1814, D. rec. alph. 8, 107. Rej., 19 janvier 1819, D. 19, 1, 225.

(2) Rej., 2 thermidor an IX, Sirey, 2, 1, 9.

Nap. suivants, ne sont pas sujettes à la contrainte par corps pour
2066. engagements de commerce, lors même que ces engagements
Com. entraîneraient cette contrainte contre d'autres obligés. Il en est
113. de même des mineurs non commerçants, ou qui ne sont pas
Nap.
2064. réputés majeurs pour le commerce, conformément à ce qui a été dit nos 57 et suivants.

Ces principes, déjà écrits dans plusieurs articles des codes, ont été rappelés par l'article 2 de la loi de 1832. Mais dès que des mineurs ou des personnes du sexe sont déclarés commerçants, suivant les principes énoncés plus haut, ils sont soumis à la contrainte par corps (1). De plus, la faveur accordée aux femmes non commerçantes n'est point applicable, d'après l'article 12 de la loi du 17 avril 1832, à celles qui se trouvent obligées pour deniers et effets mobiliers publics, dont il a été question n° 1504.

SECTION II.

Exceptions résultant de certaines fonctions.

1507. Dans les cas où la contrainte par corps doit ou peut être prononcée, la circonstance que le débiteur serait employé au service militaire ne l'en exempte point; c'est ce que décident très-formellement l'article 63 du titre III de la loi du 10 juillet 1791, un décret du 12 juillet 1794 (24 messidor an II), et un arrêté du gouvernement du 26 juillet 1800 (7 thermidor an VIII).

Il en était de même autrefois pour les fonctions législatives. Seulement, à l'égard des pairs de France, il fallait, d'après l'art. 29 de la Charte de 1830, obtenir l'autorisation de la chambre des pairs; et à l'égard des membres de la chambre des députés, d'après l'article 43, ils ne pouvaient être arrêtés pendant la session, ni dans les six semaines qui la précédaient et la suivaient. La loi du 21 janvier 1851, conçue dans le même esprit, avait établi qu'aucune contrainte par corps ne pouvait être

(1) Rej., 15 novembre 1813, D. 14, 1, 576.

mise à exécution contre un représentant du peuple, sans l'autorisation préalable de l'assemblée nationale. La demande en autorisation devait être présentée au président de l'assemblée avec les pièces justificatives. Les mêmes dispositions nous paraîtraient applicables aux membres du sénat et du corps législatif, quoique la Constitution de 1852 ne le dise pas expressément.

On a aussi apporté une restriction au droit d'exercer la contrainte par corps en faveur des gens de mer à bord, ou déjà montés sur des chaloupes pour se rendre à bord d'un navire prêt à faire voile. Nous nous en sommes occupé n° 670.

SECTION III.

Des exceptions fondées sur des rapports particuliers entre le créancier et le débiteur.

1508. Les liens du sang ne doivent pas permettre que la contrainte par corps soit exercée entre le père et les enfants, entre époux, entre frères et sœurs ou alliés au même degré. C'est la disposition formelle de l'article 19 de la loi du 17 avril 1832. La même prohibition a été établie par la loi du 13 décembre 1848 entre les oncles ou tantes, grands-oncles ou grand'tantes, neveux ou nièces, petits-neveux ou petites-nièces, et les alliés au même degré.

Les rapports qui lient des associés ne sont pas un motif pour affranchir de la contrainte par corps celui qui, par suite des affaires sociales, serait condamné, soit envers la société pendant qu'elle subsiste, soit envers quelques-uns de ses anciens associés après la dissolution. Plus la confiance réciproque est grande, et doit l'être effectivement pour leurs intérêts communs, plus il y a de facilité pour l'un de se constituer le débiteur de l'autre, en quelque sorte à son insu; plus aussi l'obligation de payer est rigoureuse, et plus doit l'être également la voie pour y contraindre. C'est ce qu'on a vu n° 1416. Mais la différence des sociétés doit être considérée dans l'application de cette règle.

1509. Si la société est en nom collectif, elle a constitué

chacun des associés commerçant; et par conséquent, s'il s'élève quelque contestation entre eux, cette contestation est entre commerçants, pour le commerce dont ils se mêlent respectivement (1).

Si la société est en commandite, il est évident que le commanditaire n'est pas commerçant par le seul fait qu'il a pris intérêt dans une société commerciale; si donc l'associé responsable agissait contre le commanditaire pour le contraindre à réaliser sa mise, la condamnation ne serait pas exécutable par corps (2); mais si le commanditaire, à la dissolution de la société, obtenait quelque condamnation contre l'associé responsable pour la restitution de sa mise ou pour le payement de sa part dans les bénéfices, la contrainte par corps aurait lieu; car il est évident que l'associé responsable était le facteur de la société.

Dans la société anonyme, les administrateurs sont par la même raison passibles de la contrainte par corps au profit des actionnaires qui obtiennent des condamnations contre eux; mais la nature des choses ne permet pas qu'un actionnaire soit tenu, par cette voie, pour le versement du montant de l'action qu'il a soumissionnée.

Par suite des mêmes règles, l'association en participation pour une opération isolée ne donne point lieu à la contrainte par corps entre les coparticipants, lorsqu'ils ne sont pas tous commerçants. S'il n'en est pas de même d'une société en nom collectif, c'est que son objet étant nécessairement de se livrer, non pas à une seule affaire, mais à une série d'actes commerciaux, il en résulte une habitude, une véritable profession, qui rend chaque associé commerçant.

Il est inutile de rappeler ici les exemptions ou suspensions

---

(1) Rej., 25 prairial an x, D. rec. alph. 3, 768. Rej., 25 prairial an x, D. 2, 151. Rej., 24 brumaire an xii, D. 4, 1, 165. Rej., 20 février 1809, D. 9, 1, 54. Rej., 22 mars 1813, D. 13, 1, 223. Rej., 17 février 1830, D. 30, 1, 130.

(2) Rej., 28 février 1844, D. 44, 1, 145, est contraire.

occasionnelles, qui peuvent avoir lieu en cas de faillite ; nous en avons parlé dans la sixième partie.

SECTION IV.

Des contraintes par corps illégalement prononcées.

1510. Il résulte de ce qui vient d'être dit que les tribunaux doivent vérifier si l'objet de la demande ou la qualité de la dette (1) leur attribue la compétence d'après laquelle ils peuvent prononcer ; car chaque fois que la contrainte par corps est prononcée dans un cas que la loi n'autorise pas, il y a lieu à dommages-intérêts. Si le débiteur n'avait point fait valoir son exception en première instance, on ne pourrait en conclure qu'il soit non-recevable en appel ; c'est la conséquence du principe qui ne permet pas de se soumettre conventionnellement à la contrainte par corps. Nap. 2063.

Si même cette contrainte avait été prononcée sur une demande, dont les tribunaux de commerce peuvent connaître en dernier ressort, l'appel du jugement sur ce chef serait admissible, la liberté étant inappréciable. C'est ce que décide l'article 20 de la loi du 17 avril 1832.

La loi du 13 décembre 1848 a été encore plus loin, en décidant que le débiteur, contre lequel la contrainte par corps aurait été prononcée par jugement des tribunaux civils ou de commerce, conserverait le droit d'interjeter appel du chef de la contrainte dans les trois jours qui suivraient l'emprisonnement ou la recommandation, lors même qu'il aurait acquiescé au jugement, et que les délais ordinaires de l'appel seraient expirés. Mais dans ce cas le débiteur *reste en état*, c'est-à-dire que l'appel ne modifie pas sa situation, et que, s'il pouvait être incarcéré avant, il peut également l'être aprés.

1511. Si les tribunaux ne doivent point prononcer la contrainte par corps en d'autres cas que ceux qui sont prévus, ils ne doivent point aussi refuser de la prononcer dans les cas où la loi déclare qu'elle aura lieu, à moins qu'une

(1) Rej., 28 février 1844, D. 44, 1, 145.

clause expresse ou présumée, d'après les règles ordinaires d'interprétation des conventions, ne l'ait exclue; car, s'il n'est pas permis de stipuler la contrainte par corps, même
Nap. 2063. en pays étranger, pour des cas où la loi française l'interdit, il est permis de l'exclure.

La contrainte par corps ne doit être prononcée que pour les sommes principales, leurs intérêts, et autres condamna-
Proc. 126. tions de cette nature prévues n° 1504; jamais pour les seuls dépens (1).

1512. Il y a donc des cas où le refus de prononcer la contrainte par corps serait une violation de la loi, et d'autres dans lesquels les tribunaux sont libres de la refuser, lorsque la loi leur en laisse la faculté. Cependant il n'en faut pas conclure que le tribunal, qui aurait omis de statuer sur ce chef de demande, pût le faire par un second jugement : il n'y aurait d'autre ressource pour le demandeur, dont les conclusions n'auraient pas été accueillies, que d'interjeter appel du jugement, ou, s'il n'était pas susceptible d'appel, de se pourvoir en cassation. A plus forte raison, si la demande de la contrainte par corps n'avait pas été formée, et que le tribunal eût statué sur la condamnation principale, n'y aurait-il pas lieu de revenir par une nouvelle action pour obtenir cette condamnation. Le jugement a dessaisi le tribunal; et la contrainte par corps n'étant qu'une conséquence de la condamnation principale, ne peut plus faire l'objet d'une nouvelle demande, même devant le tribunal civil qui connaît de l'exécution, comme nous l'avons vu n° 1351, mais qui n'a pas droit d'ajouter aux condamnations dont il doit seulement assurer l'effet.

1512 *bis*. C'est ici le lieu d'indiquer de nouveaux adoucissements introduits par la loi du 13 décembre 1848. Aux

(1) Cass., 14 novembre 1809, D. 9, 1, 481. Cass., 14 avril 1817, D. 17, 1, 309. Cass., 4 janvier 1825, D. 25, 1, 12. Cass., 30 décembre 1828, D. 29, 1, 84.

termes de l'article 5, les tribunaux ont le droit, pour toute condamnation en principal au-dessous de cinq cents francs, même en matière de lettres de change et de billets à ordre, de suspendre l'exécution de la contrainte par corps pendant trois mois à compter de l'échéance de la dette. Aux termes de l'article 11, ils peuvent surseoir pendant une année, si le débiteur a des enfants mineurs. Enfin, aux termes du même article, la contrainte ne peut être exercée simultanément contre le mari et la femme, quoique pour des dettes différentes. Cette dernière disposition est une extension de celle de la loi de 1832, qui n'accordait cette faveur que dans le cas où le mari et la femme étaient condamnés pour la même dette.

CHAPITRE III.

De l'exécution de la contrainte par corps.

1515. La contrainte par corps, comme toute autre exécution forcée, doit être prononcée en justice; mais il importe peu qu'elle ne l'ait pas été en première instance, si la cour d'appel, devant laquelle le demandeur présente comme grief Nap.
ce refus ou ce silence des premiers juges, réforme en cela 2067.
leur jugement, et prononce cette condamnation. Ce qu'il importe de bien reconnaître, c'est que la contrainte par corps ne pourrait être exécutée en vertu d'un contrat où elle aurait été stipulée, même dans les cas où la loi ne l'interdit pas; parce que la stipulation est conditionnelle, et pour le cas d'inexécution de la part de l'obligé, qui ne peut être arrêté qu'en vertu d'une ordonnance de justice.

Il faut enfin que la condamnation détermine une somme Proc.
liquide : ainsi les jugements qui la prononcent pour des 551.
livraisons de denrées, de marchandises ou autres objets, ne Proc.
peuvent être exécutés qu'après que la liquidation en a été 552.
faite en argent.

Il faut que le jugement prononce directement cette condamnation contre la personne à l'égard de qui on veut l'exécuter. Si parmi plusieurs codébiteurs d'une dette commer-

ciale à l'égard de chacun d'eux le créancier n'avait obtenu de condamnation par corps que contre un seul, cette contrainte ne pourrait être exercée contre les autres. Celui qui voudrait que la condamnation par corps eût son exécution contre eux, devrait les assigner directement comme codébiteurs et obtenir la condamnation.

Nap. 2069. L'exercice de la contrainte par corps n'empêche point le créancier d'user des autres voies légales pour se faire payer. Ainsi, il peut réunir contre son débiteur, pour la même créance, la contrainte par corps, la saisie-exécution de ses meubles, des saisies-arrêts de ses créances, et enfin la saisie de ses immeubles. Ces procédures ne se détruisent pas l'une par l'autre; le créancier peut les faire ensemble ou successivement, et dans l'ordre qu'il lui plaît de choisir.

Proc. 780. **1514.** A l'exception du cas particulier de faillite, dont nous avons parlé n° 1145, l'exercice de la contrainte par corps ne peut avoir lieu qu'un jour franc après la signification du jugement, avec commandement par un huissier commis, comme nous l'avons vu n° 1381, et muni d'un pouvoir spécial. Néanmoins, la preuve de cette dernière condition n'étant pas déterminée par la loi, et paraissant requise principalement pour la garantie de l'huissier, il n'est pas nécessaire qu'elle soit signifiée au débiteur, et surtout elle n'a pas besoin d'être prouvée par écrit ayant date certaine (1). Si par quelque cause l'acte d'exécution était nul, une nouvelle commission ou un nouveau pouvoir ne serait pas nécessaire (2).

Cet acte doit, comme tout acte extrajudiciaire, être fait au domicile du débiteur, ou au moins à sa personne, et, si le débiteur n'est pas Français, au lieu de sa résidence (3). Une signification faite au domicile d'un mandataire ne suffirait pas, à moins qu'il n'eût été expressément autorisé à la recevoir.

---

(1) Rej., 24 janvier 1814, D. 14, 1, 536.
(2) Cass., 26 novembre 1810, D. 10, 1, 529.
(3) Rej., 2 juillet 1822, D. 22, 1, 346.

Il doit contenir élection de domicile dans la commune où siége le tribunal qui a rendu le jugement, si le créancier demeure dans un arrondissement différent, afin que le débiteur puisse l'y assigner, s'il y a lieu ; et ce domicile continue pour toutes les suites de la contestation, même pour la signification d'une assignation sur une demande en cassation (1). Il ne doit pas avoir plus d'un an de date ; autrement il faut le réitérer. Si le commandement était nul, par quelque défaut de ces formes ou de celles qui sont prescrites pour la validité des exploits, le délai de cette péremption n'en courrait pas moins. Proc. 783. Proc. 784.

Un débiteur ne peut être arrêté les jours de fête légale ; il ne peut l'être, les autres jours, avant le lever ou après le coucher du soleil, ne fût-ce que de quelques minutes. Les dispositions générales sur l'heure, avant ou après laquelle ne peuvent être faits les exploits, ne s'appliquent point à ce mode d'exécution. Proc. 781.

Il ne peut aussi être arrêté dans les édifices consacrés au culte pendant les exercices religieux, ni dans l'auditoire et pendant la tenue des séances des autorités constituées. Mais l'arrestation serait régulièrement faite dans les cours ou autres lieux environnants. On peut même en conclure qu'elle serait valablement faite dans les bureaux, en se conformant à ce que nous dirons plus bas sur l'arrestation d'un débiteur dans la maison d'autrui, et même dans le lieu de la séance, lorsqu'elle est levée, ou avant qu'elle ait commencé ; car le seul but de cette prohibition est d'empêcher qu'on ne trouble l'autorité dans ses fonctions. La décence ne permettrait pas aussi d'arrêter un débiteur pendant qu'il exerce une fonction publique extérieure, par exemple un officier commandant un poste, un peloton.

Le débiteur ne peut également être arrêté dans une maison quelconque, même dans son domicile, à moins qu'il n'en ait été ainsi ordonné par le juge de paix du lieu, qui doit alors

---

(1) Cass., 14 mars 1821, D. 21, 1, 196.

se transporter dans la maison avec l'huissier chargé de l'arrestation. Il rend cette ordonnance sur la réquisition de cet officier; mais il n'est pas tenu de signer le procès-verbal, et celui-ci n'est pas non plus tenu de mentionner qu'il a exhibé au débiteur l'ordonnance du juge de paix; l'existence de ces acte et ordonnance suffit. Mais l'arrestation du débiteur devrait être annulée, si l'huissier l'avait faite seul et hors de la présence du juge de paix, quand même cet huissier aurait fait la réquisition, et que le juge de paix ayant ordonné son transport ne l'aurait effectué qu'après l'arrestation achevée.

Si le juge de paix du canton ne peut ou ne veut pas ordonner l'arrestation dans la maison où se trouve le débiteur, ni s'y transporter avec l'huissier pour y procéder, ce dernier peut requérir le juge de paix d'un autre canton.

Com. Mais à Paris, où l'arrestation se fait par des gardes du com-
625. merce, dont l'organisation a été déterminée par un décret du 14 mars 1808, ces règles sont modifiées. Le garde du commerce n'a besoin ni de l'assistance ni de l'autorisation d'un juge de paix pour arrêter le débiteur dans son propre domicile, si l'entrée ne lui en est pas refusée : en cas de refus seulement, il se conforme à ce qui vient d'être dit.

Proc. **1515.** Un débiteur ne peut être arrêté s'il a obtenu un
782. sauf-conduit. On appelle *sauf-conduit* une défense faite par la justice d'exécuter la contrainte par corps contre le débiteur y dénommé. L'usage du sauf-conduit a principalement lieu en faveur du débiteur appelé en témoignage, lorsqu'il vient déposer, ou lorsqu'il s'en retourne après que sa déposition a été entendue. Selon que le débiteur est appelé à déposer devant un juge d'instruction, un tribunal de première instance, une cour d'appel ou d'assises, le sauf-conduit doit être accordé, soit par le juge d'instruction, soit par le président du tribunal ou de la cour devant laquelle le débiteur doit être entendu. S'il est nécessaire qu'il paraisse devant un tribunal de commerce ou de paix, le sauf-conduit doit être délivré, s'il y a lieu, par le président du tribunal civil, conformément

à un avis du conseil d'État approuvé le 30 mai 1807, cité dans une circulaire du ministre de la justice du 8 septembre 1807 (1). Les conclusions du ministère public et la mention qu'elles ont été données sont nécessaires dans tous ces cas. Pour qu'il ne puisse s'élever aucune difficulté, le sauf-conduit doit toujours exprimer le temps pendant lequel il produira son effet. L'omission de cette énonciation le rendrait nul; et, s'il était accordé pour un temps plus long qu'il ne serait nécessaire, il y aurait abus et excès de pouvoir de la part du magistrat qui l'aurait délivré (2). Si même le sauf-conduit était irrégulièrement accordé, par exemple par un juge incompétent (3), ou sans indiquer de terme, ou sur l'exposé que le débiteur était assigné devant un tribunal, lorsque ce fait serait matériellement faux, la contrainte par corps exercée serait valable. Ces règles ne sont modifiées que pour les sauf-conduits accordés aux faillis, dans le cas prévu n° 1153.

1516. Aucune des formalités exigées pour la validité des Proc.
exploits ne doit être omise dans le procès-verbal d'arrestation 783.
du débiteur; l'huissier est assisté de deux témoins appelés *recors*, qui doivent être Français, majeurs, non parents jus-
qu'au degré de cousin issu de germain inclusivement, ni alliés Proc.
ni domestiques des parties ou de l'huissier; leurs noms, pro- 585.
fessions et demeures doivent être énoncés; ils signent l'original et les copies du procès-verbal, qui doit désigner le domicile réel ou élu du créancier poursuivant dans le lieu de situation de la maison d'arrêt. Cette élection n'est pas nécessaire, lorsque la commune, dans laquelle le débiteur est arrêté, est la même que celle où a été faite l'élection de domicile par le commandement. Elle ne l'est que pour le cas où cette commune ne se trouve pas la même que celle du tribunal qui a rendu le jugement : par exemple, si le jugement a été rendu

(1) Sirey, 8, 2, 30.
(2) Cass., 5 vendémiaire an XI, D. 1, 995.
(3) Rej., 17 février 1807, D. 7, 1, 168.

à Chartres et que le débiteur soit arrêté à Orléans. Alors cette seconde élection fait cesser la première; il n'y a pas de raison d'obliger le créancier à avoir deux domiciles élus pour l'exécution du même acte, et le débiteur n'a pas d'intérêt à exiger qu'ils subsistent en même temps.

Proc. 586. Ce procès-verbal doit contenir itératif commandement au débiteur de payer, et par conséquent mention de la réponse ou du refus, par suite duquel l'huissier lui annonce qu'il entend exercer la contrainte par corps, et qu'il le somme de le suivre, sans résistance, dans le lieu d'arrestation pour dettes indiqué par l'autorité compétente.

Si, lors de l'exercice de la contrainte, le débiteur offre de payer la somme due, il peut le faire entre les mains de l'huissier chargé de l'arrestation, qui, par cela seul, est autorisé à lui en donner quittance et valable décharge. A Paris, l'art. 14 de l'acte du gouvernement du 14 mars 1808 oblige le garde du commerce à remettre, dans les vingt-quatre heures, la somme par lui reçue au créancier poursuivant; et faute par ce dernier de la recevoir, pour quelque motif que ce soit, le garde doit la déposer, dans les vingt-quatre heures suivantes, à la caisse des consignations. L'article 2 de l'ordonnance du 3 juillet 1816 étend cette obligation à tous huissiers exerçant une contrainte par corps.

Proc. 788. **1517.** Le débiteur doit être à l'instant conduit dans la maison d'arrêt destinée aux détenus pour dettes, sans qu'on puisse, sous aucun prétexte, le retenir dans une maison particulière; s'il n'y a pas, dans le lieu, de maison légalement désignée à cet effet, il doit être conduit dans la prison du lieu le plus voisin.

Si quelque incident, pendant le transport, forçait à séjourner en route, le seul moyen d'éviter la peine de détention arbitraire serait de mettre le débiteur dans la maison de dépôt, ou de prendre l'autorisation du maire pour le garder à vue dans la maison que désignerait ce fonctionnaire.

Les incidents qui peuvent s'élever pendant l'exécution de

la contrainte sont, ou la résistance du débiteur à suivre l'huissier, ou ses efforts physiques pour s'évader, ou son refus d'ouvrir les portes de sa maison, refus qui peut même avoir lieu de la part de ceux chez qui il se trouverait. L'huissier a droit d'établir garnison aux portes pour empêcher l'évasion Proc.
et de requérir la force armée : au surplus, le débiteur pou- 785.
vant être poursuivi conformément aux dispositions du Code pénal contre ceux qui résistent à l'exécution des ordres de la Pén.
justice, l'huissier doit dresser procès-verbal de toutes ces cir- 209.
constances.

1518. Mais, sans opposer de résistance violente, le débiteur pourrait contester le droit de l'arrêter, soit dans la forme, soit au fond.

Il doit, dans ce cas, requérir qu'il en soit référé; l'huissier est tenu de le conduire devant le président du tribunal civil de première instance du lieu où l'arrestation a été faite, qui Proc.
statue en état de référé : si l'arrestation est faite hors des 786.
heures de l'audience, le débiteur doit être conduit chez le président. L'huissier, qui ne ferait point mention de la réquisition du débiteur, serait coupable d'un faux, et si, nonobstant la réquisition du débiteur, il refusait de le conduire en référé, il encourrait, d'après l'article 22 de la loi du 17 avril 1832, une amende de mille francs, sans préjudice des dommages-intérêts.

Le président, ou le juge qui le remplace, doit prononcer à l'instant, sans ministère d'avoué, et sans intimation au créancier, que l'huissier représente suffisamment; l'ordonnance doit être consignée en minute sur le procès-verbal de l'huissier, et sur-le-champ exécutée, sans caution de la part du débiteur, dans le cas où le président ayant prononcé son élargissement le créancier interjetterait appel.

Le juge, devant qui le référé est porté, ne peut entrer dans le mérite de la condamnation. Si donc la contrainte par corps avait été prononcée indûment, mais que le jugement fût passé en force de chose jugée, elle devrait recevoir son exécution,

comme on l'a vu n° 1511; de même, si le débiteur avait une saisie-arrêt entre les mains, la contrainte par corps aurait lieu nonobstant son exception. Il pouvait faire des offres réelles, à la charge de rapporter mainlevée, et même consigner; son silence est une présomption que la saisie-arrêt est mendiée. Il en serait de même de toute compensation qu'il opposerait, encore bien qu'il justifiât authentiquement devant le juge de la légitimité et de l'échéance de sa créance, ou qu'il alléguât, soit une prescription (1), puisqu'elle pourrait avoir été interrompue, soit des offres réelles qui seraient conditionnelles, non intégrales, ni pures et simples (2). Si au contraire le débiteur justifiait qu'après des offres réelles il a consigné ce qu'il devait, ou s'il présentait un sauf-conduit régulier, le président devrait y avoir égard.

Néanmoins, l'article 17 du décret du 14 mars 1808 décide, pour Paris, que, quand même le débiteur alléguerait avoir déposé ou fait signifier au bureau des gardes du commerce des pièces suffisantes pour suspendre l'arrestation, s'il ne justifie du récépissé du vérificateur, ou de l'original des significations visé par ce vérificateur, il est passé outre à l'arrestation.

Le débiteur pourrait prétendre que, par erreur de nom ou de désignation, on s'adresse mal à propos à lui : comme dans tous les autres cas, il doit requérir d'être conduit devant le président, et l'erreur reconnue doit le faire relâcher.

Au surplus, les frais d'une arrestation nulle par inobser-
Proc. vation des formes ou des obligations qui lui sont imposées
1031. sont supportés par l'huissier, qui peut aussi être condamné à des dommages-intérêts.

1519. Le débiteur ne doit pas être déposé dans le lieu de détention, sans qu'au même instant il soit dressé par l'huissier ou le garde de commerce un acte de remise de sa personne entre les mains du gardien. Cet acte se nomme *écrou*.

---

(1) Rej., 12 juin 1817, D. 18, 1, 333.
(2) Cass., 27 mai 1807, B, page 190.

L'écrou doit énoncer : 1° le jugement ; 2° les noms et domicile du créancier, et, s'il ne demeure pas dans la commune où s'opère l'emprisonnement, une élection de domicile, comme il a été dit n° 1514 ; 3° les noms, demeure et profession du débiteur ; 4° la consignation d'aliments ; 5° enfin mention qu'une copie a été laissée au débiteur, en parlant à sa personne, tant du procès-verbal d'emprisonnement que de l'écrou. Proc. 789.

Indépendamment de ces formalités, le gardien doit transcrire sur son registre, ou l'huissier pour lui, le jugement qui autorise l'arrestation ; faute par l'huissier de représenter ce jugement, le geôlier doit refuser de recevoir le débiteur et de l'écrouer. Proc. 790.

Le créancier doit consigner d'avance les aliments du débiteur ; mais, à défaut de cette consignation, le geôlier ne serait pas fondé à refuser de le recevoir, puisque nous verrons, n° 1520, qu'il en résulte pour le détenu un moyen de demander sa mise en liberté. Proc. 791, 794.

La consignation doit être d'une somme de 30 francs à Paris et de 25 francs dans le reste de la France, pour chaque période de trente jours complets au moins. La consignation peut être pour une seconde ou pour plusieurs périodes de trente jours ; une consignation moindre serait réputée non avenue, d'après les dispositions des articles 28 et 29 de la loi du 17 avril 1832 ; mais le créancier n'est tenu à rien de plus, même en cas de maladie du débiteur (1).

La consignation d'aliments n'est pas nécessaire quand le débiteur est arrêté pour dette envers l'État (2). Il reçoit alors la nourriture des prisonniers arrêtés à la requête du ministère public, conformément aux dispositions du décret du 14 mars 1808.

1520. Lorsqu'un débiteur est déjà détenu, ses créanciers, qui ont droit d'exercer contre lui la contrainte par corps, Proc. 792.

---

(1) Cass., 17 juillet 1810, D. 10, 1, 348.
(2) Cass., 12 mai 1835, D. 35, 1, 261.

peuvent aussi s'opposer à ce qu'on lui rende la liberté avant qu'il ait satisfait aux condamnations qu'ils ont obtenues contre lui; c'est ce qu'on appelle *recommandation.*

Soit que le débiteur ait été arrêté pour dettes, soit qu'il l'ait été comme prévenu d'un délit, la recommandation a le même effet; et s'il soldait le créancier qui l'a fait arrêter, s'il était acquitté du délit pour lequel il a été détenu, ou si la peine était expirée, il ne pourrait être élargi qu'après avoir désintéressé tous les créanciers recommandants. Il s'ensuit que, lorsqu'une recommandation a été faite à la suite d'une arrestation pour délit, le juge n'a pas droit d'accorder un sauf-conduit sans avoir entendu les créanciers recommandants.

Puisque la recommandation est une véritable exécution de la contrainte par corps, il faut qu'elle soit faite d'après les
Proc. formes prescrites pour l'emprisonnement; ainsi, un comman-
793. dement préalable, avec signification du jugement qui prononce la contrainte par corps, doit la précéder d'un jour franc au moins. Cette recommandation ne peut être faite que par un huissier commis; elle doit contenir élection de domicile dans le lieu où siége le tribunal, si le créancier n'y demeure pas; il faut qu'il ne se soit passé, ni moins d'un jour franc, ni plus d'un an, depuis cette signification : enfin, on observe les mêmes formalités que pour le procès-verbal d'emprisonnement; mais l'huissier est dispensé de la nécessité de se faire accompagner de recors, et de consigner des aliments, s'il y en a de consignés dans ce moment. Cette condition d'un commandement préalable n'est même pas requise quand le débiteur est déjà détenu par suite d'une condamnation pour crime ou délit (1).

Une fois que le débiteur est devenu le gage, si l'on peut s'exprimer ainsi, de plusieurs créanciers, il est juste que chacun d'eux contribue à sa nourriture; par conséquent, celui qui le premier a exercé la contrainte par corps ne peut plus retirer la somme qu'il avait consignée pour les

---

(1) Rej., 8 pluviôse an XIII, D. 5, 2, 102.

aliments, sans le consentement du recommandant. Le tribunal du lieu où le débiteur est détenu juge les contestations qui peuvent s'élever entre les divers créanciers pour la fixation de leur part dans ces aliments. Proc. 791. Proc. 793.

A défaut d'observation de toutes les formalités que nous venons de faire connaître, l'arrestation du débiteur et sa recommandation sont nulles; mais il doit rester en arrestation jusqu'à ce qu'il ait fait prononcer cette nullité; le gardien n'a pas le droit de décider de pareilles questions : à son égard, il suffit que l'acte d'écrou soit régulier, et le jugement transcrit sur son registre. Proc. 794.

1521. Plusieurs des règles de procédure expliquées dans ce chapitre sont modifiées, pour le département de la Seine, par le décret du 14 mars 1808, dont nous avons déjà parlé nos 1514, 1516 et 1518.

Cet acte crée des gardes du commerce, qui ont le droit exclusif d'exécuter la contrainte par corps, et peuvent être commis à la garde des faillis, dans les cas que nous avons indiqués n° 1145. Ils sont nommés à vie par le chef du gouvernement, sur la présentation d'une liste de candidats dressée par le tribunal de commerce et par le tribunal civil. Un vérificateur nommé par le garde des sceaux, ministre de la justice, est attaché à leur bureau; il reçoit en dépôt les pièces qui doivent être remises par les parties, avant qu'il soit procédé à la contrainte par corps, et en donne récépissé. Il vise l'original des oppositions que le débiteur peut former à l'exécution de la contrainte par corps, et qui doivent être signifiées au bureau des gardes. Le vérificateur ne peut remettre aux gardes du commerce les pièces nécessaires pour exercer la contrainte par corps, sans avoir préalablement examiné s'il existe des oppositions, et il joint à ces pièces un certificat constatant qu'il n'en a été formé aucune. Il est obligé de tenir deux registres : l'un contient, jour par jour et sans aucun blanc, la mention des titres et pièces de créances, les noms, qualités et demeures des poursuivants et débiteurs, et de

la signification faite de l'arrêt, jugement ou sentence : le deuxième constate les oppositions ou significations faites par le débiteur. Si l'opposition avait été formée postérieurement à la remise des titres et pièces, le vérificateur en donne avis au garde du commerce, qui sursoit alors à l'exercice de la contrainte. Il est responsable des dommages-intérêts accordés au débiteur par suite du préjudice que peut lui avoir occasionné l'erreur qui se serait glissée dans un certificat émané de lui.

Le garde doit passer outre à l'arrestation, à moins que le débiteur ne justifie, par l'exhibition du récépissé ou du visa du vérificateur, de l'existence d'une opposition, ou du dépôt de pièces suffisantes pour suspendre l'exécution de la contrainte par corps. A ces modifications près, le garde doit suivre exactement les formes ci-dessus indiquées, et il est responsable des nullités qu'il peut commettre dans les actes de son ministère.

Les parties, qui ont à se plaindre de quelque faute ou lésion commise par un garde du commerce, doivent s'adresser au bureau, qui fait réparer le dommage, s'il trouve la plainte fondée : lorsqu'il s'agit d'une prévarication, le bureau dresse procès-verbal du dire de la partie plaignante, des réponses de l'accusé, et l'envoie, dans les vingt-quatre heures, au procureur impérial près le tribunal de la Seine, qui agit comme il le croit nécessaire, sans préjudice toutefois de l'action directe de la partie lésée. Le garde accusé peut être interdit pendant un an par le tribunal, et, quel que soit le jugement, le procureur impérial doit en donner avis au garde des sceaux, ministre de la justice.

CHAPITRE IV.

Comment finit l'emprisonnement du débiteur.

1522. Indépendamment du cas particulier indiqué n° 1153, le débiteur légalement incarcéré peut obtenir sa liberté par plusieurs moyens.

Proc. 800. Le premier est le consentement du créancier qui a fait procéder à l'arrestation. La recommandation ayant les mêmes

effets que l'emprisonnement, il ne suffit pas au détenu d'avoir le consentement du poursuivant pour être élargi ; celui des créanciers qui l'ont recommandé est également nécessaire. Ces consentements, pour opérer la décharge du gardien de la maison d'arrêt, doivent, s'ils ne sont pas donnés par acte notarié, être écrits sur le régistre même d'écrou. Proc. 801.

Il ne faut pas perdre de vue ce qui a été dit, n° 1248, qu'un concordat homologué, qui accorde des termes ou des remises au failli, sans réserver la contrainte par corps, est réputé en faire remise, et que les non-signataires sont obligés de même que si leur consentement eût été exprès.

Le second moyen est le payement au créancier qui a fait emprisonner le débiteur, et aux recommandants, s'il y en a. Pour que le créancier soit entièrement désintéressé, il faut, d'après l'art. 23 de la loi du 17 avril 1832, lui payer le principal et les intérêts échus, et en outre les frais de l'instance sur laquelle est intervenu le jugement qui a prononcé la contrainte par corps, s'ils sont liquidés, et conformément à cette liquidation, ainsi que ceux de l'arrêt, s'il en est intervenu un. Il faut aussi lui restituer les frais d'emprisonnement, et les sommes par lui consignées pour aliments, depuis le premier jour de l'entrée en prison jusqu'à celui de la sortie. Mais le créancier pourrait être absent ou refuser de recevoir ; le débiteur est autorisé à consigner les sommes principales, intérêts et frais ci-dessus indiqués, entre les mains du gardien de la maison d'arrêt, qui, au moyen de cette consignation, doit le mettre en liberté. Proc. 800. Proc. 798, 802.

Cette mesure concilie à la fois les droits de l'humanité et l'intérêt du créancier. Le gardien qui s'y refuse peut être assigné devant le tribunal, à bref délai, en vertu d'ordonnance et par huissier commis. Il est tenu de déposer à la caisse des consignations la somme ainsi remise entre ses mains : il ne la reçoit pas comme fondé de pouvoir du créancier qui a exercé la contrainte, et ne peut se permettre de la lui verser sans le consentement du débiteur, ou sans un jugement qui l'ordonne. En effet, la consignation faite par le dé-

tenu, pour recouvrer sa liberté, n'est pas considérée comme un aveu de la dette, et ne le rend pas non-recevable à contester les prétentions du créancier (1).

L'article 24 de la loi de 1832 accordait en outre au débiteur, contre qui la contrainte par corps aurait été prononcée pour dette non commerciale, la faculté d'obtenir son élargissement en payant ou consignant le tiers du principal de la dette et de ses accessoires, et en donnant pour le surplus une caution acceptée par le créancier ou reçue par le tribunal dans le ressort duquel il serait détenu. L'article 6 de la loi de 1848 a étendu cette faveur au débiteur, contre qui la contrainte par corps a été prononcée pour dette commerciale. La caution est tenue de s'obliger solidairement à payer dans un délai, qui ne peut excéder une année, les deux tiers restés dus; à l'expiration de ce délai, le créancier peut, s'il n'est pas intégralement payé, exercer de nouveau la contrainte par corps contre le débiteur principal, sans préjudice de ses droits contre la caution.

Proc. L'emprisonnement cesse encore quand la nullité en a été
794. prononcée. Cette nullité ne peut jamais être jugée que par les tribunaux civils. Ainsi, conformément à ce qui a été dit nº 1351, la demande en serait incompétemment portée au tribunal de commerce, dont le jugement servirait de fondement à cette exécution; et même un tribunal correctionnel ou une cour d'assises ne pourrait connaître de la nullité d'un emprisonnement exécuté au mépris du sauf-conduit qui aurait été accordé (2).

Pour connaître quel tribunal peut statuer sur cette nullité, il faut distinguer si les moyens sont tirés du fond de la contestation, ou s'ils tiennent simplement à la forme : par exemple, c'est du fond de la contestation que sortent les moyens de nullité, lorsque le débiteur soutient qu'il ne doit rien à celui qui se prétend son créancier, ou qu'il a employé les

(1) Cass., 4 mai 1818, D. 18, 1, 383.

(2) Rej., 5 vendémiaire an XI, D. 1, 995.

voies ordinaires ou extraordinaires pour faire réformer le jugement qui le condamne, et qu'il y a réussi : alors, la demande est portée devant le tribunal civil de l'arrondissement dans lequel est situé le tribunal de commerce qui a rendu le jugement de contrainte par corps. Au contraire, si l'emprisonnement est contesté pour avoir été fait dans un temps ou un lieu prohibé, ou pour inobservation d'autres formalités, c'est uniquement de la forme qu'il s'agit, et le jugement appartient au tribunal civil dans le ressort duquel le débiteur est détenu. Proc. 794. Proc. 805.

Quel que soit le tribunal qu'il faille saisir de la demande en nullité, le débiteur peut assigner son créancier à bref délai, après en avoir obtenu du juge une permission, qui, en pareille circonstance, ne saurait être refusée, rien n'étant plus urgent que de statuer sur la liberté individuelle. L'assignation pour comparaître sur la demande en nullité est donnée au domicile élu par le créancier dans l'acte d'écrou, sans égard à la distance entre le domicile réel et le lieu où la cause sera jugée (1). Le tribunal statue sommairement sur les conclusions du ministère public. Proc. 795.

Il pourrait arriver que les moyens de nullité fussent de la nature de ceux que le débiteur aurait été fondé à employer pour demander le référé. Il n'en résulte contre lui aucune fin de non-recevoir, même à l'égard du droit de réclamer des dommages-intérêts.

Dès que l'emprisonnement a été déclaré nul, pour une cause quelconque, le débiteur non recommandé par d'autres créanciers doit être mis en liberté, sur le vu du jugement représenté au geôlier, qui le transcrit sur son registre et en fait mention à la marge de l'acte d'écrou ; mais le jugement qui ordonne cette mise en liberté n'est point exécutoire par provision, dans le cas où l'appel en serait interjeté. Proc. 796.

Le créancier peut être condamné à des dommages-intérêts, si le tribunal le juge convenable. Cette condamnation ne nous Proc. 799.

(1) Rej., 20 mars 1810, D. 10, 1, 132.

semble pas néanmoins devoir être prononcée, quand la nullité de l'emprisonnement ne tient qu'à la forme; le créancier ne perd point aussi le droit d'exercer de nouveau la contrainte
Proc. 797. par corps, mais le débiteur ne peut être arrêté pour la même cause qu'un jour franc au moins après sa sortie de prison.

Nous avons vu, n° 1519, que, pour la validité de l'emprisonnement, le créancier devait consigner d'avance, entre les mains du geôlier, la somme destinée aux aliments pendant une période de trente jours au moins; pareillement, avant que la seconde période soit terminée, le prix des aliments doit être consigné pour une troisième, de manière qu'il y ait toujours, au bout de chaque période de trente jours, une somme consignée suffisante pour la période suivante (1). Si les aliments n'étaient pas consignés ainsi qu'il vient d'être indiqué, soit par le créancier qui a fait exécuter la contrainte, soit par un de ceux qui ont recommandé le débiteur (2), celui-ci obtiendrait sa liberté. A cet effet, le débiteur expose les faits dans une requête signée de lui et du gardien, ou même de ce dernier seulement, si le débiteur ne sait ou ne peut écrire. Cette requête est présentée en *duplicata* au président du tribunal civil dans le ressort duquel est la maison d'arrêt. Sans qu'il soit besoin de sommation préalable au créancier, ni de l'assigner, le président ordonne l'élargissement par une ordonnance écrite sur chacun des *duplicata*, dont l'un reste comme minute au greffe, et l'autre entre les mains du gardien; l'enregistrement en est fait *gratis* : telles sont les dispositions de l'article 30 de la loi du 17 avril 1832. Aussitôt que la requête est présentée, le créancier en retard consignerait inutilement les aliments de la période commencée; la liberté est acquise de plein droit au détenu par le manque de consignation dans un temps utile, et l'ordonnance n'est plus qu'une autorisation fondée sur un droit acquis; il doit obtenir son élargissement. Cependant, si le défaut de consi-

(1) Rej., 11 juin 1822, D. 23, 1, 11.
(2) Rej., 2 avril 1822, D. 1, 1001.

gnation d'aliments était réparé avant que la demande en liberté fût formée, cette demande ne serait plus recevable; le débiteur serait censé, par son silence, avoir renoncé au droit que lui donnait la loi (1). Quand l'élargissement a été ordonné faute de consignation d'aliments, le créancier perd, conformément à l'article 31 de la même loi, le droit de faire arrêter de nouveau son débiteur pour la même dette (2).

Le débiteur incarcéré doit, d'après l'article 6 de la loi du 17 avril 1832, être mis en liberté dès le jour qu'il a commencé sa soixante-dixième année.

Enfin, d'après l'article 4 de la loi du 13 décembre 1848, modifiant l'article 5 de la loi de 1832, l'emprisonnement pour dette commerciale cesse de plein droit : après trois mois, lorsque le montant de la condamnation en principal ne s'élève pas à 500 francs; après six mois, lorsqu'il ne s'élève pas à 1,000 francs; après neuf mois, lorsqu'il ne s'élève pas à 1,500 francs; après un an, lorsqu'il ne s'élève pas à 2,000 francs. L'augmentation se fait ainsi successivement de trois mois en trois mois pour chaque somme en sus qui ne dépasse pas 500 francs, sans pouvoir toutefois excéder trois années pour les sommes de 6,000 francs et au-dessus.

Le débiteur qui a obtenu sa liberté après l'expiration de ces délais ne peut plus être détenu ou arrêté pour dettes échues au moment de son élargissement, à moins que ces dettes n'entraînent, par leur nature et leur quotité, une détention plus longue que celle qu'il a subie, laquelle, dans ce dernier cas, doit être comptée pour la durée de la nouvelle incarcération.

Le tribunal civil du lieu où le débiteur est détenu a le droit de lui accorder la faculté de se faire transporter dans une maison, où il serait possible de lui donner, pour sa santé, des soins qu'il ne pourrait recevoir dans le lieu de détention. Les juges ont, à cet égard, un pouvoir discrétionnaire.

---

(1) Cass., 27 août 1821, D. 21, 1, 618.
(2) Cass., 8 février 1825, D. 25, 1, 79.

CHAPITRE V.

De la contrainte par corps contre des étrangers.

1324. Les principes, que nous avons exposés dans les quatre chapitres précédents, concernent la contrainte par corps contre des Français, quel que soit le créancier qui l'exerce ; mais les opérations commerciales peuvent donner lieu à de semblables poursuites contre des étrangers. Il existe à cet égard des règles particulières, que nous ferons connaître dans ce chapitre.

L'article 14 de la loi du 17 avril 1832 porte que tout jugement de condamnation, qui interviendra au profit d'un Français contre un étranger non domicilié en France, emportera la contrainte par corps, lorsque la somme excédera 150 francs. Ces premières expressions de la loi nous apprennent de quels étrangers il s'agit; c'est uniquement de ceux qui ne sont pas autorisés à fixer leur domicile en France.

Pour bien s'entendre sur ce point, il ne faut pas perdre de vue qu'en ce qui concerne les étrangers, on distingue la ré-
Nap. 13. sidence du domicile. L'étranger ne peut avoir de domicile en France qu'avec une autorisation formelle du gouvernement, et alors il jouit, tant qu'il y demeure, des droits civils. Il n'est pas, en conséquence, indéfiniment soumis à la contrainte par corps (1), puisque la loi n'y assujettit les Français que dans certains cas, et ne permet pas de l'étendre à d'autres, même par stipulation.

Mais l'étranger non admis au domicile, poursuivi ou même condamné, pourrait se jouer de ses engagements et de la justice, si la contrainte par corps ne devait être exercée contre lui qu'en vertu d'un jugement qui la prononcerait. L'article 15 de la loi précitée accorde donc au président du tribunal de première instance du lieu où se trouve cet étranger, le droit d'ordonner son arrestation provisoire, lorsque la dette est échue ou est devenue exigible, quand même cette dette aurait été contractée en pays étranger (2).

---

(1) Rej., 6 février 1826, D. 26, 1, 164.

(2) Rej., 12 juin 1817, D. 18, 1, 333.

Le créancier n'est pas recevable dans cette demande s'il a accordé des termes non encore échus, parce qu'il a suivi la foi de son débiteur, et qu'il a renoncé à rien exiger avant l'échéance, ou avant des événements qui rendront la dette exigible.

Le président du tribunal de première instance est le seul auquel ce pouvoir soit confié; et quoique nous ayons dit, nº 412, qu'après le protêt le président du tribunal de commerce pouvait autoriser la saisie des effets mobiliers des dé- Com.
biteurs, on n'a pas étendu ce pouvoir jusqu'à ordonner l'ar- 172.
restation provisoire d'un étranger, lors même que l'affaire serait de nature à être portée devant un tribunal de commerce pour obtenir condamnation.

Cette disposition est facultative, et le magistrat ne doit accorder la permission qu'autant qu'il trouve des raisons suffisantes (1). Son ordonnance peut être rendue sans instruction, sur simple requête; ce n'est pas, on le sent bien, le cas de prononcer, comme en référé, sur une assignation donnée au défendeur : c'est en quelque sorte une mesure de police, qui ne doit pas être astreinte à toutes les règles des condamnations judiciaires (2). Ainsi, l'inscription de faux contre le titre de la créance pourrait ne pas l'empêcher. Un instant perdu, le moindre éveil donné au débiteur, détruirait tout l'effet de la mesure; l'ordre de s'assurer de sa personne ne peut donc être donné, ni trop promptement, ni avec trop de secret.

Mais le créancier qui a obtenu cette arrestation provisoire doit former sa demande en condamnation dans la huitaine, faute de quoi la personne arrêtée a le droit d'obtenir son élargissement, qui est prononcé par ordonnance de référé, d'après une assignation donnée au créancier par huissier commis.

1525. Le débiteur peut, à l'instant où on l'arrête, demander qu'on le conduise devant le président, comme on l'a

(1) Rej., 25 septembre 1829, D. 29, 1, 364.
(2) Rej., 28 octobre 1809, D. 9, 1, 428.

vu n° 1518. Il a également le droit de se pourvoir par appel, dans les délais indiqués n° 1384, contre l'ordonnance qui a autorisé son arrestation (1), mais qui néanmoins s'exécute par provision.

La manière dont cette arrestation doit être faite n'a rien de différent de ce qui est prescrit pour les arrestations ordinaires ; il en est de même du droit de recommander le débiteur déjà détenu ; mais on sent bien que les formes préliminaires, que nous avons fait connaître n°s 1513 et suivants, ne
Proc. peuvent être observées (2), et il paraît même qu'on n'exige
556. pas que l'huissier ait une procuration spéciale (3).

Les contestations qui s'élèvent sur la validité de ces emprisonnements ou recommandations doivent être jugées, comme
Proc. tout ce qui concerne les arrestations des Français, après que
505. le ministère public a été entendu (4).

1526. L'étranger peut éviter cette arrestation provisoire, ou même la faire cesser, en justifiant qu'il possède sur le territoire français des immeubles d'une valeur suffisante pour assurer le payement de la dette.

La propriété doit être libre d'hypothèques, ou du moins présenter un reliquat de valeur capable de répondre de la dette ; et il nous semble que les bases d'évaluation par dix ou
Nap. quinze fois le revenu, déterminées dans d'autres cas par le
2165. droit civil, peuvent être observées dans une circonstance où l'expertise serait à la fois longue et dispendieuse.

Un usufruit ne pourrait remplir cet objet, parce que c'est une jouissance de durée incertaine, dont le créancier ne doit pas être obligé de se contenter.

1527. A défaut d'immeubles, l'étranger peut justifier qu'il a, sur le territoire français, un établissement de commerce : les tribunaux apprécieraient alors les circonstances, et ils ne

---

(1) Rej., 22 avril 1818, D. 19, 1, 105.
(2) Rej., 28 octobre 1809, D. 9, 1, 428.
(3) Rej., 20 février 1827, D. 27, 1, 144.
(4) Cass., 22 mars 1809, D. 9, 1, 122.

devraient pas considérer comme tels des établissements qui n'annoncent ni durée probable ni solidité réelle, des entreprises que leur auteur peut quitter avec la même facilité qu'il les a faites, qui ne procurent, en un mot, ni crédit réel dans le commerce, ni relations solides, ni valeur positive et indépendante.

Enfin le débiteur peut fournir pour caution une personne domiciliée en France, quand même elle ne serait pas française. L'article 16 de la loi précitée se borne à exiger que cette caution soit reconnue solvable; et le président a nécessairement, dans ce cas, le droit d'appliquer les règles que nous avons déjà données nos 585 et 1383.

1528. Un étranger, admis à établir son domicile en France, pourrait invoquer les droits que nous venons d'expliquer contre un autre étranger, qui n'aurait pas obtenu la même faveur. Cet étranger a la plénitude des droits civils; or, c'en est un que de pouvoir exercer contre son débiteur des voies de contrainte autorisées par la loi.

La loi du 13 décembre 1848 n'a pas fixé, comme celle de 1832, les délais après lesquels cesserait de plein droit la contrainte prononcée contre un étranger. Il nous semble donc que c'est le cas d'appliquer l'article 12, en vertu duquel la durée de la contrainte, lorsqu'elle n'est pas fixée par la loi, doit être déterminée par le jugement de condamnation dans les limites de six mois à cinq ans.

La contrainte cesse à l'égard de l'étranger comme à l'égard du Français, dès que le débiteur a atteint sa soixante-dixième année, et elle ne peut être exercée contre celui qui a cet âge.

FIN DE LA SEPTIÈME PARTIE.



APPENDICE.

DES SOCIÉTÉS EN COMMANDITE PAR ACTIONS.

1529. La partie du tome III de cet ouvrage, consacrée aux sociétés en commandite, était déjà imprimée, lorsque a paru la loi du 17 juillet 1856, relative aux sociétés en commandite par actions. Cette loi modifie sous beaucoup de rapports la législation antérieure, et comble plusieurs lacunes que nous avions été les premiers à signaler. Nous croyons donc nécessaire d'en faire connaître ici les principales dispositions. Le lecteur pourra les comparer aux règles que nous avions exposées nos 1027 et suivants.

1530. Avant la promulgation de la loi du 17 juillet 1856, les fondateurs d'une société en commandite jouissaient d'une liberté absolue. Le Code de Commerce n'avait tracé aucune règle sur la division du capital en actions, leur forme, le moment où la société pouvait commencer ses opérations, la responsabilité des premiers souscripteurs. Ce silence était favorable aux combinaisons de la fraude et de la mauvaise spéculation; nous en avions à plusieurs reprises signalé les dangers, et nous avions essayé de résoudre, à l'aide des principes généraux, plusieurs questions importantes que le législateur n'avait pas prévues. La nouvelle loi tranche par des dispositions précises la plupart de ces difficultés.

L'article 1er est relatif au mode de constitution de la société et à la division du capital. Aux termes de cet article, la société ne peut être définitivement constituée qu'après la souscription de la totalité du capital social et le versement par chaque actionnaire du quart au moins du montant des actions par lui souscrites. La première de ces deux conditions a pour

but de prévenir la constitution de ces sociétés trompeuses, organisées dans l'intérêt exclusif du gérant, qui commençaient leurs opérations dès qu'une minime partie du capital était souscrite, et qui ne tardaient pas, faute d'un nombre suffisant d'actionnaires, à consommer la ruine des premiers et trop crédules souscripteurs; elle détruit la possibilité du cas que nous avions prévu n° 1031, celui où le gérant, pour se procurer des fonds, négocierait au-dessous du pair une certaine quantité des actions restées en portefeuille. On aurait peut-être atteint le but plus sûrement en exigeant le versement du capital entier avant la constitution de la société; mais on a craint de rendre la formation des sociétés trop difficile, et de causer une perte réelle à la circulation et à la production, en accumulant dans les caisses des compagnies des fonds qui ne trouveraient pas leur emploi immédiat. On s'est donc borné à joindre à la condition de la souscription intégrale du capital celle du versement du quart au moins du montant de chaque action; cette exigence, qui n'offre pas les inconvénients d'un versement total, a paru au législateur une garantie suffisante pour les souscripteurs et pour le public.

1551. Nous avons dit, nos 1027 et 1029, que l'acte de société pouvait être rédigé devant notaires ou sous signatures privées. La nouvelle loi n'a pas ôté cette faculté aux fondateurs de commandites; elle exige seulement que la souscription du capital et le versement du quart au moins du montant de chaque action soient constatés par une déclaration du gérant faite devant notaires; à cette déclaration doivent être annexés la liste des souscripteurs et l'état des versements opérés; l'acte de société, s'il a été rédigé sous signatures privées, doit également être déposé. Nous ne croyons pas que cette déclaration et ce dépôt dispensent de la publication par extrait, dont nous avons parlé n° 1029, parce que cette publication nous paraît surtout requise dans l'intérêt des tiers qui traitent avec la société.

1552. L'article 2 tranche une question que nous avions

examinée sous le n° 1033, et nous devons avouer qu'il la tranche dans un sens contraire à l'opinion que nous avions exprimée. Il est aujourd'hui constant que les actions d'une société en commandite peuvent être au porteur. La nouvelle loi n'a pas voulu prohiber ce genre de valeurs mobiles, et par cela même séduisantes, d'une négociation facile, prompte, peu coûteuse, et dont l'usage, il faut le reconnaître, est entré dans nos mœurs commerciales. Seulement, comme la nouvelle loi n'a pas abrogé, et ne pouvait abroger sans altérer le principe même de la société en commandite, les règles contenues dans les articles 27 et 28 du Code de Commerce, en vertu desquelles il est interdit à l'associé commanditaire de faire aucun acte de gestion, sous peine d'être déclaré indéfiniment responsable des dettes de la société, on se trouvera en face de toutes les difficultés que nous avions signalées. Le commanditaire, propriétaire d'actions au porteur, pourra facilement violer les prescriptions de ces deux articles, et les tiers ne pourront que dans des cas très-rares et avec de grandes difficultés prouver son immixtion dans la gestion de la société.

Mais cet inconvénient n'est pas le seul que présentent les actions au porteur. Ces sortes d'actions, par la facilité avec laquelle elles se transmettent de main en main sans laisser trace de leur passage, se prêtent mieux que d'autres à l'agiotage. Beaucoup de souscripteurs n'entrent dans une société que pour en sortir le plus vite possible, après avoir réalisé le bénéfice que leur procure la hausse factice qui accueille à leur début un grand nombre d'entreprises nouvelles. Sous ce rapport du moins la nouvelle loi a porté remède au mal, en décidant que les actions, quoique créées au porteur, resteraient nominatives jusqu'à leur entière libération. Cette dispotion, comme nous le dirons plus bas, n'a pas pour but et n'aura pas pour effet d'empêcher la négociation d'actions non libérées; mais elle la rendra plus difficile, et par conséquent plus rare. Le but qu'il est utile d'atteindre sera dès lors obtenu. En effet, c'est au début des sociétés que le charlata-

nisme agit avec le plus de succès et qu'il importe de le réprimer. Quand le capital entier est versé, on commence à savoir ce que l'entreprise peut produire, on a des bases plus certaines pour apprécier la valeur de ses actions, et il devient moins nécessaire de mettre des restrictions à leur négociation.

1533. L'article 3 ajoute une nouvelle force aux dispositions de l'article 2, en décidant que les souscripteurs originaires demeurent, malgré toute stipulation contraire, responsables du payement intégral des actions par eux souscrites. Cette responsabilité n'était pas, à vrai dire, une conséquence nécessaire du principe que les actions doivent rester nominatives jusqu'à parfaite libération. On comprendrait très-bien que les souscripteurs, après avoir acquitté la portion du montant de chaque action fixée par la loi, vendissent ces actions aussitôt que la négociation en serait permise, et devinssent étrangers à la société, et par conséquent déchargés de toute responsabilité; les actions vendues seraient inscrites aux noms des acquéreurs et resteraient ainsi nominatives; les nouveaux propriétaires seraient seuls obligés au payement de la portion du capital non encore soldée. Mais la loi a voulu attacher aux commandites des actionnaires sérieux, véritablement intéressés à leurs destinées, et elle a craint de ne pas rencontrer ce caractère dans les souscripteurs originaires, s'ils pouvaient se retirer de l'entreprise après un versement partiel. Il est certain que cette disposition contribuera plus que toute autre à rendre très-rare la négociation d'actions non libérées; on hésitera, même en présence d'un bénéfice, à se défaire d'un titre au sujet duquel on pourrait être recherché, si l'acquéreur à qui on le cède ne remplissait pas exactement ses obligations, et on trouvera souvent plus prudent de rester membre de la société jusqu'à l'entière libération des actions, c'est-à-dire jusqu'au moment où l'entreprise aura acquis une grande partie de son développement.

La responsabilité du souscripteur primitif n'est pas d'ailleurs une nouveauté en jurisprudence; nous avions nous-

même reconnu, n° 1043 *bis*, qu'elle découle des véritables principes du droit. Mais aujourd'hui cette responsabilité n'est plus seulement fondée sur l'opinion d'un jurisconsulte ou sur l'autorité d'un arrêt, elle a sa base dans une prescription légale.

1534. Quoiqu'elle apporte des entraves à la transmission des actions non libérées, la nouvelle loi ne l'a cependant pas prohibée. Cette transmission est permise, même par les voies commerciales, dès que le versement des deux cinquièmes est opéré sur le montant de chaque action, sauf, bien entendu, la responsabilité du souscripteur, dont il vient d'être question. Lorsque le versement des deux cinquièmes n'est pas encore opéré et que les actions ne sont libérées que du quart exigé pour la constitution même de la société, la transmission ne peut avoir lieu par les voies commerciales; mais elle peut être effectuée par un des modes autorisés par le droit civil.

1535. Aux conditions que nous avons vues jusqu'ici être exigées pour la constitution définitive des sociétés en commandite par actions, il peut venir s'en joindre une autre, dans les cas prévus par l'article 4 de la nouvelle loi. On sait que notre législation laisse aux associés, en fait de mise sociale, la plus grande latitude. Leurs apports, ainsi que nous l'avons dit n° 984, peuvent consister, non-seulement en numéraire, mais encore dans la propriété ou l'usufruit de biens meubles et immeubles, dans les facultés intelligentes de l'homme, les inventions de son esprit, le travail de ses mains, etc... Cette liberté peut devenir, dans les sociétés en commandite, la source des plus graves abus, par suite des évaluations exagérées données aux apports des associés dont la mise ne consiste pas en numéraire. Nous les avions signalés, n° 1034, et nous avions exprimé le désir que le législateur s'occupât d'y porter remède.

Cet inconvénient n'est pas même le seul qu'on ait à redouter, et les avantages particuliers que certains associés, notamment les fondateurs et les gérants, ont coutume de stipuler à

leur profit, ouvrent à la fraude une porte au moins aussi large.

La nouvelle loi n'a cependant voulu restreindre la liberté des contractants, ni sous le rapport des mises sociales, ni sous celui des avantages stipulés par certains associés; mais comme l'expérience prouvait que, sous ces deux rapports, les principes généraux sur la répression du dol et de la fraude étaient le plus souvent impuissants, elle a donné aux membres d'une société en commandite le moyen de vérifier préalablement la valeur des apports qui ne consistent pas en numéraire, et d'apprécier l'importance des avantages particuliers qui peuvent avoir été stipulés. Ces apports et ces avantages doivent être soumis, avant la constitution définitive de la société, à une assemblée générale des actionnaires; celle-ci en fait vérifier la valeur et l'importance, et la société ne peut être définitivement constituée qu'après approbation dans une réunion ultérieure de l'assemblée générale.

Cette prescription de la nouvelle loi est de nature à soulever quelques difficultés d'exécution. Il est certain que si l'apport consiste dans une invention, une industrie, une clientèle, une combinaison financière, il sera souvent très-difficile et toujours très-délicat d'en apprécier la valeur. On doit en outre reconnaître qu'il peut y avoir pour l'inventeur un certain danger à divulguer son secret devant une assemblée d'actionnaires, sans être assuré de l'accueil qui sera fait à ses propositions. Toutefois il ne faut rien exagérer. Le danger de l'inventeur ne nous paraît pas très-sérieux : d'une part il lui sera toujours permis de s'assurer la jouissance exclusive de son invention en prenant un brevet, d'autre part il s'expliquera devant une assemblée d'actionnaires sérieux, intéressés à la formation et au succès de l'entreprise par le versement qu'ils ont déjà fait et la responsabilité qui pèse sur eux, et disposés par conséquent à accepter des conditions loyales et raisonnables. Quant à l'appréciation de la valeur des apports, la loi ne prescrivant aucune règle fixe, les actionnaires pourront employer le mode qui leur paraîtra le mieux approprié à la circonstance; s'ils ne croient pas pouvoir s'édifier suffisamment

par eux-mêmes, ils nommeront des délégués ou même des experts, et se décideront d'après leur rapport. Ils ne rencontreront pas plus de difficultés pour fixer cette valeur que n'en rencontre le jury d'expropriation, qui est appelé constamment à régler les indemnités dues pour des fonds de commerce ou des établissements industriels. En supposant même que les mesures ordonnées par la nouvelle loi ne soient pas toujours efficaces, on ne pourra pas leur reprocher d'avoir diminué les ressources que l'ancien état de la législation donnait aux actionnaires pour constater la fraude, et elles auront au moins cet avantage de leur fournir un moyen de la prévenir.

1556. Lorsque les prescriptions énoncées dans les quatre premiers articles de la nouvelle loi sont accomplies, la société est définitivement constituée; mais il lui reste encore, avant de pouvoir commencer ses opérations, une condition à remplir. Cette condition, imposée par l'article 5, est la nomination d'un conseil de surveillance. Toute société en commandite par actions doit être pourvue d'un conseil de surveillance composé de cinq actionnaires au moins. Ce conseil est nommé par l'assemblée générale des actionnaires, immédiatement après la constitution définitive de la société, et avant toute opération sociale. Il est soumis à la réélection tous les cinq ans au moins; toutefois le premier conseil n'est nommé que pour une année.

L'institution des conseils de surveillance n'est pas une nouveauté : beaucoup de sociétés en commandite en étaient déjà pourvues; mais, au lieu d'être une garantie pour les actionnaires et pour le public, ces conseils, composés de membres choisis par le gérant, sans intérêts dans la société, complaisants ou indifférents, n'ont été trop souvent qu'une amorce trompeuse, une invitation à souscrire, un appel à une confiance imméritée. C'est pour remédier à de pareils abus que la nouvelle loi a voulu que les membres des conseils de surveillance fussent élus par les assemblées d'actionnaires, et que de plus ils fussent eux-mêmes intéressés dans l'entre-

prise. Elle n'a pas, il est vrai, fixé, comme quelques personnes l'auraient désiré, la part d'intérêt qu'ils devront y posséder : cette fixation est abandonnée aux stipulations de l'acte constitutif de la société ; mais les obligations et la responsabilité sérieuse qui leur sont imposées, comme nous le verrons plus bas, auront certainement pour effet d'éloigner des conseils de surveillance les actionnaires qui ne posséderaient pas un intérêt considérable dans la société.

La disposition qui soumet à réélection le premier conseil au bout d'une année a été inspirée par cette pensée, qu'au moment où une société se constitue, les associés ne se connaissent pas, et font l'élection du conseil de surveillance au hasard, ou plutôt sous l'inspiration exclusive du gérant, tandis qu'après une année écoulée, ils sont en mesure de ratifier leurs premiers choix ou de les modifier en connaissance de cause.

Le nombre de cinq membres a probablement été fixé pour qu'en cas de diversité d'avis sur les résolutions à prendre, il pût toujours se former, dans le sein des conseils de surveillance, une majorité. Mais la loi n'a pas prévu le cas où un des cinq membres viendrait à décéder ou à donner sa démission. Les sociétés peuvent, il est vrai, prévenir l'inconvénient qui en résulterait, en nommant plus de cinq membres dès le début. Si elles ont négligé de le faire, l'assemblée générale des actionnaires devra sans doute être convoquée, afin de procéder au remplacement du membre décédé ou démissionnaire. Mais il ne nous paraît pas que les opérations sociales doivent être suspendues jusqu'à ce que le conseil ait été complété. La loi ne peut pas avoir voulu que la prospérité et quelquefois même l'existence d'une société fût compromise par un événement qu'elle-même n'a pas prévu.

1537. Le législateur attache tant d'importance à l'existence des conseils de surveillance, que, sans se laisser arrêter par le reproche de rétroactivité, qu'on aurait peut-être pu lui adresser, il a prescrit, dans l'article 15 de la nouvelle loi,

à toutes les sociétés en commandite par actions qui n'étaient pas pourvues d'un conseil de surveillance, d'en constituer un dans le délai de six mois. L'inexécution de cette prescription donne à chaque actionnaire, aux termes du même article, le droit de faire prononcer la dissolution de la société. Toutefois, comme la constitution de ces conseils peut causer un certain trouble dans les sociétés anciennes, en les obligeant à remanier leurs statuts, les tribunaux sont autorisés à prolonger, à raison des circonstances, le délai fixé par la loi.

1538. Les fonctions du conseil de surveillance consistent à vérifier les livres, la caisse, le portefeuille et les valeurs de la société. Il fait chaque année un rapport à l'assemblée générale sur les inventaires et sur les propositions de distribution de dividendes faites par le gérant. Il peut convoquer l'assemblée générale chaque fois qu'il le croit utile; il peut même provoquer la dissolution de la société. On a eu raison de dire qu'en attribuant ces fonctions au conseil, la loi n'avait rien créé de nouveau, et s'était bornée à définir un droit existant, mais dont l'étendue n'était pas nettement déterminée. En effet, les commanditaires ont toujours eu le droit de surveiller, ou de faire surveiller par quelques-uns d'entre eux, la gestion du gérant. Nous avons établi ce principe n° 1031; mais nous disions en même temps que le Code de Commerce n'avait pas suffisamment tracé les limites de cette surveillance, et nous montrions la nécessité qu'une disposition législative vînt remédier à cette imperfection. La nouvelle loi répond donc, sous ce rapport, au vœu que nous avions formé. Elle ne diminue pas l'autorité du gérant, qui est indissolublement liée à sa responsabilité; elle n'admet pas que le conseil participe aux actes de gestion extérieurs ou patents, ce qui serait contraire aux principes généraux sur les commandites et pourrait entraîner l'application de la pénalité prononcée par l'article 28 du Code de Commerce; elle n'admet pas même son intervention intérieure, et pour ainsi dire domestique, dans la direction pratique et journalière des affaires.

La distinction entre les attributions du gérant et celles des commanditaires, représentés par le conseil de surveillance, est strictement maintenue, parce qu'elle est de droit et d'ordre public, et que la confusion altérerait le principe même de la société en commandite, et produirait une sorte de société anonyme sans la garantie de l'intervention de l'État. Mais la nouvelle loi donne au conseil de surveillance la plénitude du contrôle qui lui appartient; ainsi elle ne veut pas que ce conseil soit partie active dans la confection de l'inventaire et puisse en changer les bases, mais elle veut qu'il le vérifie, et, s'il ne lui paraît pas exact, qu'il en appelle à l'assemblée générale des actionnaires; elle ne veut pas qu'il fixe lui-même le montant des dividendes, mais elle veut qu'il s'oppose à leur distribution, s'ils ne sont pas le produit de bénéfices réels, et qu'il prévienne par cette résistance la ruine de la société.

1539. Les assemblées générales d'actionnaires sont maintenues également en dehors de toute participation à la gérance, et dans la limite d'action permise aux commanditaires. Ces assemblées doivent être réunies avant la constitution définitive de la société, pour l'appréciation des apports qui ne consistent pas en numéraire et des avantages particuliers qui peuvent être stipulés au profit de certains associés; après la constitution de la société et avant le commencement des opérations sociales, pour nommer les membres du conseil de surveillance; à la fin de chaque année, pour entendre le rapport de ce conseil; enfin, elles peuvent encore être réunies chaque fois que le gérant ou le conseil de surveillance jugent nécessaire de les convoquer; et, comme nous le dirons n° 1546, chaque fois que les actionnaires auront à soutenir collectivement et dans un intérêt commun un procès contre le gérant ou contre les membres du conseil de surveillance. La nouvelle loi a fixé, dans son article 4, les conditions auxquelles leurs délibérations seront valables dans le premier des cas qui viennent d'être indiqués. Il faut que ces délibérations aient

été prises à la majorité des actionnaires présents, et que cette majorité contienne et représente à la fois le quart des actionnaires et le quart du capital social en numéraire. Les associés, dont il s'agit d'évaluer l'apport ou d'apprécier les avantages, ne peuvent en outre y avoir voix délibérative. Il résulte des expressions de la loi que la majorité doit se compter par le nombre des personnes et non par celui des actions représentées; le propriétaire de dix actions aura par conséquent autant d'influence sur la décision que le propriétaire de mille actions. Ce n'est pas la combinaison la plus ordinaire, ni peut-être la plus équitable, et dans la plupart des actes de société on accorde à chaque associé plus ou moins de voix, selon qu'il est propriétaire d'un plus ou moins grand nombre d'actions. Il ne faut pas en outre se dissimuler que les réunions des assemblées générales deviendraient très-difficiles, et pour ainsi dire impossibles, si les conditions que nous venons d'énumérer étaient exigées dans toutes les circonstances. Mais comme la loi ne les a prescrites que pour la première assemblée, il est permis d'en conclure qu'elles ne sont pas nécessaires pour les assemblées subséquentes, et que leur organisation peut être déterminée par l'acte constitutif de la société.

1540. La nouvelle loi ne contient aucune disposition relative aux gérants. Ils continuent donc à être la personnification de la société, l'âme et l'instrument de toutes ses opérations. Ils n'ont d'autres conditions à remplir que de posséder eux-mêmes un intérêt dans la société, quelle qu'en soit du reste l'importance; car, ainsi que nous l'avons dit n° 1028, il n'est pas permis à une société en commandite de choisir son gérant hors de son sein, et d'autre part la loi n'a pas voulu, contrairement à l'opinion d'un certain nombre de personnes, fixer la part d'intérêt que le gérant devrait posséder.

1541. En édictant un certain nombre de dispositions nouvelles, la loi du 17 juillet 1856 devait nécessairement les entourer de sanctions propres à en assurer l'exécution. Aussi

déclare-t-elle nulle et de nul effet à l'égard des intéressés toute société en commandite par actions qui aurait été constituée contrairement à l'une des prescriptions que nous avons énumérées. Il est bien entendu toutefois que le mot *intéressés* désigne ici, comme dans l'article 42 du Code de Commerce, que nous avons expliqué n° 1008, les membres mêmes de la société; que c'est entre eux seulement que la nullité est prononcée, et qu'elle ne pourrait être opposée par les associés aux tiers qui auraient contracté avec la société.

1542. Outre cette sanction purement civile et d'intérêt privé, les articles 11, 12 et 13 de la loi prononcent des peines : 1° contre ceux qui émettent des actions ou coupons d'actions d'une société constituée contrairement aux règles que nous avons fait connaître n°s 1530 et 1532; 2° contre ceux qui négocient des actions ou coupons d'actions d'une valeur ou d'une forme contraire aux dispositions que nous avons énumérées n°s 1530, 1532 et 1534, et contre ceux qui participent à la négociation ou publient la valeur de ces actions; 3° contre ceux qui, par simulation de souscriptions ou de versements, ou par la publication faite de mauvaise foi de souscriptions ou de versements non existants, ou de tous autres faits faux, obtiennent ou tentent d'obtenir des souscriptions ou des versements, et contre ceux qui, pour provoquer des souscriptions ou des versements, publient, de mauvaise foi, les noms de personnes désignées, contrairement à la vérité, comme étant ou devant être attachées à la société à un titre quelconque. Le premier de ces trois délits est puni d'un emprisonnement de huit jours à six mois et d'une amende de cinq cents à dix mille francs, sauf la latitude laissée au tribunal, de cumuler ces deux pénalités ou de n'en appliquer qu'une seule; le second est puni d'une amende de cinq cents à dix mille francs, sans emprisonnement; le troisième enfin donne lieu à l'application de l'article 405 du Code Pénal, modifié, s'il y a lieu, par l'article 463 du même Code. On comprend du reste que ces dispositions de la nouvelle loi

n'ont pas pour but de limiter les délits qui peuvent être commis à l'occasion des sociétés en commandite par actions, mais seulement d'en définir et réprimer quelques-uns, que la législation antérieure n'avait pas prévus. Par conséquent tout acte relatif à la constitution d'une commandite, à l'émission, la négociation ou la publication de ses actions, qui constituerait le délit d'escroquerie, quoique non prévu par la loi du 17 juillet 1856, est et demeure, comme par le passé, passible des peines portées au Code Pénal. Il pourra peut-être s'élever quelque difficulté au sujet des pénalités qui frappent l'individu coupable d'avoir publié, soit le prix d'actions d'une forme ou d'une valeur contraires aux dispositions que nous avons fait connaître, soit le montant de soucriptions et de versements non existants, soit enfin les noms de personnes désignées faussement comme étant ou devant être attachées à la société. On ne saurait vouloir priver les commandites de la publicité qui leur est nécessaire, et d'un autre côté il serait bien rigoureux d'exiger qu'un journaliste vérifiât la sincérité des annonces qui lui sont apportées. Cette objection a été soumise au législateur, mais il paraît, d'après les procès-verbaux de la discussion, qu'il a voulu, sous ce rapport, laisser toute latitude aux tribunaux. C'est donc à eux seuls qu'il appartiendra d'apprécier les circonstances, et c'est d'après l'intention des auteurs de publications prohibées qu'ils devront les punir ou les amnistier.

1343. Les gérants peuvent, comme toute autre personne, commettre les différents délits que nous venons de spécifier; mais en outre la nature de leurs fonctions les expose à se rendre coupables d'infractions d'un caractère particulier. La nouvelle loi en détermine deux, contre lesquelles l'ancien état de la législation eût été impuissant, savoir : la mise en train des opérations sociales avant l'entrée en fonctions du conseil de surveillance, et la répartition de dividendes non réellement acquis à la société, faite en l'absence d'inventaires ou au moyen d'inventaires frauduleux. Dans le premier cas, le gérant est

puni d'une amende de cinq cents à dix mille francs et d'un emprisonnement de huit jours à six mois, ou de l'une de ces peines seulement; dans le second, il est puni des peines portées par l'article 405 du Code Pénal, modifié, s'il y a lieu, par l'article 463 du même Code.

Nous ne parlons pas ici de la responsabilité que le gérant peut encourir pour les opérations qu'il entreprend. Elle est, comme nous l'avons dit n° 1538, indissolublement liée à son autorité; elle résulte du principe même des sociétés en commandite, et la nouvelle loi n'avait aucune modification à y apporter.

1544. Nous avons dit, n° 1536, que la nouvelle loi soumettait les membres des conseils de surveillance à une responsabilité sérieuse. Cette responsabilité peut avoir lieu dans trois cas : 1° lorsque la société est annulée, ainsi que nous l'avons dit n° 1541, comme ayant été constituée contrairement aux prescriptions de la loi; les membres du conseil de surveillance sont responsables, dans ce cas, de toutes les opérations faites postérieurement à leur nomination; 2° lorsqu'ils ont laissé *sciemment* commettre dans les inventaires des inexactitudes graves, préjudiciables à la société ou aux tiers; 3° lorsqu'ils ont, *en connaissance de cause*, consenti à la distribution de dividendes non justifiés par des inventaires sincères et réguliers. Dans ces trois cas, les membres des conseils de surveillance peuvent être déclarés responsables, solidairement avec les gérants et par corps, de tout le préjudice encouru par les tiers ou les associés.

On peut élever contre ces dispositions deux sortes d'objections. On peut dire, en premier lieu, que pour se garantir contre la responsabilité dont ils sont menacés, les membres du conseil de surveillance seront obligés d'exercer sur les actes du gérant une inquisition minutieuse et tracassière, qui entravera ses opérations. On peut dire, en second lieu, que la crainte de cette responsabilité éloignera des conseils de surveillance les hommes dont la présence y aurait été le plus utile.

Nous avons déjà répondu à la première de ces objections, en montrant que, dans tout ce qui tient à l'organisation des conseils de surveillance, la loi n'avait rien créé de nouveau, qu'elle avait seulement eu pour but de déterminer un droit jusqu'alors mal défini, et qu'elle n'avait aucunement entendu limiter la liberté d'action du gérant. Quant à la responsabilité des membres du conseil de surveillance, il nous semble plus facile de s'en garantir qu'on ne le croirait au premier abord. En effet, dans le premier cas où elle peut être prononcée, il suffira pour l'éviter que ces membres vérifient, au moment d'entrer en fonctions, si toutes les conditions exigées pour la constitution des sociétés ont été remplies; ces conditions sont si nettement déterminées par la nouvelle loi, que cette vérification ne saurait entraîner de grandes difficultés. Dans les deuxième et troisième cas, la responsabilité n'est pas encourue par la simple ignorance, la simple négligence; il faut, pour lui donner ouverture, que les inexactitudes commises dans les inventaires soient *graves*, qu'elles aient été *préjudiciables* à la société ou aux tiers; il faut enfin que l'approbation donnée par les membres du conseil de surveillance à ces inventaires irréguliers et frauduleux, ou à la répartition de dividendes fictifs proposée par le gérant, ait été donnée *en connaissance de cause.* La loi punit donc seulement l'intention manifeste de cacher la vérité aux intéressés, c'est-à-dire le dol; et cette menace ne nous paraît pas de nature à effrayer les hommes honorables, qui seraient appelés à composer les conseils de surveillance. En outre, il est bien évident que chaque membre ne répond que de son fait personnel, et que si, par exemple, un membre protestait contre des inventaires ou des dividendes qui seraient approuvés par ses collègues, sa protestation le mettrait à l'abri de la responsabilité prononcée par la loi.

1545. Une dernière sanction est relative aux fondateurs de la société, dont l'apport ne consiste pas en numéraire, ou qui stipulent à leur profit des avantages particuliers. Ils peuvent, comme les membres du conseil de surveillance, être déclarés

responsables, solidairement avec les gérants, et par corps, de tout le préjudice causé aux associés ou aux tiers, dans le cas où la société serait annulée pour inobservation des règles imposées à sa constitution.

1546. Les actes du gérant ou du conseil de surveillance peuvent faire naître des procès dans le sein des sociétés en commandite. Pour éviter les frais, les lenteurs, les embarras causés par le nombre des parties, la difficulté de les reconnaître ou l'éloignement des domiciles, la nouvelle loi prescrit aux actionnaires qui seraient engagés dans un procès de cette nature, soit comme demandeurs, soit comme défendeurs, de se faire représenter par des commissaires nommés en assemblée générale. Si quelques actionnaires seulement sont engagés dans la contestation, les commissaires doivent être nommés dans une assemblée spéciale composée des actionnaires qui sont partie au procès. Dans le cas où un obstacle quelconque empêcherait la nomination des commissaires par l'assemblée générale ou par l'assemblée spéciale, il doit y être pourvu par le tribunal de commerce, à la requête de la partie la plus diligente.

La nomination des commissaires ne fait cependant pas obstacle au droit que chaque actionnaire a d'intervenir personnellement dans l'instance, mais à la charge de supporter les frais de son intervention.

1547. Telles sont les principales dispositions de la loi du 17 juillet 1856. Nous avons dû nous borner à les faire connaître, sans nous ériger en juge de leur mérite et sans chercher à découvrir et à résoudre toutes les questions que leur application fera sans doute surgir. C'est la jurisprudence qui fixera successivement les doutes qui pourront s'élever, et c'est la pratique de la nouvelle loi qui montrera son plus ou moins d'efficacité contre les fraudes que le législateur a voulu prévenir.

FIN DE L'APPENDICE.

TABLE

DES

TITRES, CHAPITRES, SECTIONS, PARAGRAPHES ET ARTICLES

CONTENUS DANS CE VOLUME.

SEPTIÈME PARTIE.

DE LA JURIDICTION ET DE LA PROCÉDURE.

FIN DE LA TABLE DU TOME QUATRIÈME.

TABLE

DES ARTICLES DU CODE DE COMMERCE

CITÉS DANS LES QUATRE TOMES DE CET OUVRAGE

Le plan de notre travail ne nous permettait pas de suivre l'ordre des articles du Code de Commerce; c'est en cela qu'un traité méthodique diffère d'un commentaire.

Mais il nous a paru possible de réunir les avantages de ces deux genres d'ouvrages, en offrant la série des articles du Code avec l'indication des tomes et des pages où nous les avons cités.

L'édit du mois de mars 1673, ordinairement connu sous le nom d'*Ordonnance pour le commerce*, et l'ordonnance du mois d'août 1681, sont les principales sources de la législation commerciale qui régit actuellement la France. Nous avons pensé que l'indication des articles de ces lois serait aussi d'une grande utilité. Nous les avons placés dans cette table immédiatement après les articles du Code auxquels ils correspondent.

A l'aide de ce rapprochement, on peut recourir aux commentaires de *Bornier*, de *Boutaric*, de *Jousse* et de *Sallé*, sur l'édit de 1673, à ceux de *Valin* et des autres annotateurs, sur l'ordonnance de 1681, et même aux traités de *Pothier*, d'*Emerigon* et autres jurisconsultes, sur divers contrats commerciaux, pour trouver dans ces ouvrages l'explication d'un grand nombre d'articles des lois anciennes, insérés presque littéralement dans le Code de Commerce.

Cette table est divisée en trois colonnes : la première contient les articles du Code de Commerce; la seconde les articles des lois anciennes qu'ils ont adoptés; la troisième l'indication des tomes et des pages de notre ouvrage.

FIN DE LA TABLE DES ARTICLES DU CODE DE COMMERCE.

TABLE

DES ARTICLES DU CODE NAPOLÉON

CITÉS DANS LES QUATRE TOMES DE CET OUVRAGE

(Dans cette table et dans les trois suivantes, le premier chiffre indique l'article, le chiffre romain, le tome; le chiffre arabe qui suit, la page.)

FIN DE LA TABLE DES ARTICLES DU CODE NAPOLÉON.

TABLE

DES ARTICLES DU CODE DE PROCÉDURE CIVILE

CITÉS DANS LES QUATRE TOMES DE CET OUVRAGE.

FIN DE LA TABLE DES ARTICLES DU CODE DE PROCÉDURE CIVILE.

TABLE

DES ARTICLES DU CODE D'INSTRUCTION CRIMINELLE

CITÉS DANS LES QUATRE TOMES DE CET OUVRAGE.

FIN DE LA TABLE DES ARTICLES DU CODE D'INSTRUCTION CRIMINELLE.

TABLE

DES ARTICLES DU CODE PÉNAL

CITÉS DANS LES QUATRE TOMES DE CET OUVRAGE.

FIN DE LA TABLE DES ARTICLES DU CODE PÉNAL

TABLE CHRONOLOGIQUE

DES ARRÊTS DE LA COUR DE CASSATION

CITÉS DANS LES QUATRE TOMES DE CET OUVRAGE.

(La première colonne de cette table indique la nature et la date de l'arrêt, ainsi que le recueil où il se trouve ; la seconde, le tome et la page de notre ouvrage.)

(D. Dalloz. — B. Bulletin de la Cour de cassation. — S. Sirey.)

1798.

1799.

1800.

1801.

1802.

1803.

1804.

1805.

1806.

1807.

1808.

1809.

1810.

1811.

1812.

1813.

1814.

1815.

1816.

1817.

1818.

1819.

1820.

1821.

1822.

1823.

1824.

1825.

1826.

1827.

1828.

1829.

1830.

1831.

1834.

1835.

1836.

1837.

1838.

1839.

1840.

1841.

1842.

1843.

1844.

1845.

1846.

1847.

1848.

1849.

1850.

FIN DE LA TABLE CHRONOLOGIQUE DES ARRÊTS DE LA COUR DE CASSATION.

TABLE CHRONOLOGIQUE

DES LOIS, ORDONNANCES, DÉCRETS, ARRÊTÉS, ETC.,

CITÉS DANS LES QUATRE TOMES DE CET OUVRAGE.

1790.

1791.

1792.

1793.

1794.

1795.

1796.

1797.

1798.

1799.

1800.

1801.

1802.

1803.

1804.

1805.

1806.

1807.

1808.

1809.

1810.

1811.

1812.

1813.

1814.

1815.

1816.

1817.

1818.

1819.

1820.

1821.

1822.

1823.

1824.

1825.

1826.

1827.

1828.

1829.

1830.

1831.

1832.

1833.

1849.

1850.

1851.

1852.

FIN DE LA TABLE CHRONOLOGIQUE DES LOIS, ORDONNANCES, DÉCRETS, ARRÊTÉS, ETC.

TABLE

ALPHABÉTIQUE DES MATIÈRES

CONTENUES DANS LES QUATRE TOMES DE CET OUVRAGE.

(Le chiffre romain indique le tome, le chiffre arabe la page.)

A.

B.

D.

E.

F.

G.

H.

I.

M.

N.

O.

P.

Q.

R

S.

T.

U.

V.

FIN DE LA TABLE ALPHABÉTIQUE DES MATIÈRES.

ERRATA.

TOME Ier.

Page 141, ligne 8, au lieu de *l'ordonnance,* — lisez *le décret.*

Page 328, ligne 34, au lieu de *Rej.*, 1er *août* 1810, 10, 1, 479, — lisez *Rej.*, 1er *août* 1810, *D.* 10, 1, 479.

Page 568, en marge, au lieu de *Com.* 673, — lisez *Com.* 637.

TOME II.

Page 92, en marge, au lieu de *Nap.* 2815, — lisez *Nap.* 2015.

Page 103, ligne 3, au lieu de *quinter,* — lisez *quinquies.*

Page 166, ligne 14, au lieu de *Les voyages de long cours ont lieu pour les Indes*, etc., etc., — lisez *La loi du* 14 *juin* 1854, *modifiant l'article* 377 *du Code de commerce, ne reconnaît comme voyages de long cours que ceux qui sont faits au delà des limites ci-après déterminées : au sud, le* 30e *degré de latitude nord; au nord, le* 72e *degré de latitude nord; à l'ouest, le* 15e *degré de longitude du méridien de Paris; à l'est, le* 44e *degré de longitude du méridien de Paris. Il en résulte que les voyages faits en deçà de ces limites rentren* voy. *catégorie du cabotage, dont le domaine se trouve ainsi très agrandi.*

Page 203, ligne 10, au lieu de 1495, — lisez 1465.

Page 215, ligne 9, au lieu de 22 *mars,* — lisez 24 *mars.*

Page 250, ligne 11, au lieu de 25 *octobre,* — lisez 31 *octobre.*

Page 416, en marge, au lieu de *Com.* 337, — lisez *Com.* 387.

TOME III.

Page 72, en marge, au lieu de *Com.* 1997, — lisez *Nap.* 1997.

Page 91, en marge, au lieu de *Com.* 1859, — lisez *Nap.* 1859.

Page 379, ligne 32, au lieu de *n°* 1549, — lisez *n°* 1349.

TOME IV.

Page 5, ligne 14, au lieu de 1089, — lisez 1789.

Page 6, ligne 33, au lieu de *Rej.*, 5 *août* 1841, 41, 1, 336, — lisez *Rej.*, 5 *août* 1841, *D.* 41, 1, 336.

Page 31, en marge, au lieu de *Com.* 1247, — lisez *Nap.* 1247.

Page 53, en marge, au lieu de *Com.* 797, — lisez *Nap.* 797.

FIN DU TOME QUATRIÈME ET DERNIER.

